Der Aval (Wechselbürgschaft).

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

bei der

Juristischen Fakultät der Universität Leipzig

eingereicht

von

Reinhold Buchardt

bacc. iur. aus Riga.

BERLIN 1906.

Universitäts-Buchdruckerei von Gustav Schade (Otto Francke)

Linienstraße 158.

Dem Andenken meines Vaters.

Literaturverzeichnis.

Bernstein, Allgemeine deutsche und allgemeine österreichische Wechselordnung erläutert. Leipzig 1898.

— Die Revision der Wechselordnung. Berlin 1900.

Böhlau, in der von Goldschmidt und Laband herausgegebenen Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht, Band XVIII. Erlangen 1873.

Borchardt, S., Die allgemeine deutsche Wechselordnung mit Kommentar, 8. Auflage. Berlin 1882.

Borchardt, O., Das italienische Wechselgesetz nebst Übersetzung. Berlin 1883.

v. Canstein, Lehrbuch des Wechselrechts. Berlin 1890.

— Das Wechselrecht Österreichs und die Abweichungen der Wechselrechte Deutschlands, Ungarns, Bosniens und der Herzegowina, der Schweiz, Rußlands, Italiens, Rumäniens, Serbiens, Frankreichs und Englands, 2. durchgearbeitete Auflage. Berlin 1903.

Cosack, Lehrbuch des Handelsrechts, 6. Auflage. Stuttgart 1903.

Danz, Die Auslegung der Rechtsgeschäfte. Jena 1897.

Dernburg, Preußisches Privatrecht, Band II, 4. Auflage. Halle 1889.

— Das bürgerliche Recht des Deutschen Reiches und Preußens, 3. Auflage, Band II. Halle 1906.

Deutsche Juristen-Zeitung, 5. Jahrgang, 1900, No. 8.

Endemann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, Band I, Teil 2, 6. Auflage. Berlin 1899.

Entwurf einer Wechselordnung für die preußischen Staaten. Berlin 1847.

Friedrich, Zur Lehre vom Wechselaval. Marburg 1897.

Gareis, Allgemeine deutsche Wechselordnung nebst den Nürnberger Novellen und dem Wechselstempelsteuergesetz, 4 Auflage. München 1904.

Goldschmidt, System des Handelsrechts mit Einschluß des Wechsel-, See- und Versicherungsrechts, 2. Auflage. Stuttgart 1889.

Grünhut, Wechselrecht in Bindings Handbuch der deutschen Rechtswissenschaft, Band I u. II. Leipzig 1897.

Hartmann, Das deutsche Wechselrecht, historisch und dogmatisch dargestellt. Berlin 1869.

v. Holtzendorff, Enzyklopädie der Rechtswissenschaft in systematischer und alphabetischer Bearbeitung. II. Teil: Rechtslexikon, Band I, 3. Auflage. Leipzig 1880.

Klibanski, Die neue russische Wechselordnung. Berlin 1903.

Kreis, Lehrbuch des deutschen Wechselrechts. Berlin 1884.

Kuntze, Deutsches Wechselrecht auf Grundlage der allgemeinen deutschen Wechselordnung und der Nürnberger Novellen. Leipzig 1862.

Kuntze und Brachmann, Das Wechselrecht, in Endemanns Handbuch des deutschen Handels-, See- und Wechselrechts, 2. Abteilung von Band IV. Leipzig 1884.

Lehmann, Lehrbuch des deutschen Wechselrechts. Stuttgart 1886.

Loewy, in dem von Voigt und Heinecken herausgegebenen Neuen Archiv für Handelsrecht, Band IV. Hamburg 1866.

Motive zum Entwurf einer Wechselordnung für die preußischen Staaten. Berlin 1847.

Neumann, Geschichte des Wechsels im Hansagebiete. Erlangen 1863.

Ortloff, Der Wechselverkehr nach deutschem und österreichischem Recht, 2. Auflage. Berlin und Leipzig 1887.

Protokolle der Leipziger Wechselkonferenz, herausgegeben von Thöl. Göttingen 1866.

Rehbein, Allgemeine deutsche Wechselordnung mit Kommentar, 6. Auflage. Berlin 1900.

Renaud, Lehrbuch des allgemeinen deutschen Wechselrechts, 2. Auflage, Gießen 1857 und 3. Auflage, Gießen 1868.

Schaps, Zur Geschichte des Wechselindossaments. Stuttgart 1892.

Schiebe-Brentano, Die Lehre von den Wechselbriefen, 4. Auflage. Leipzig 1877.

Schwanert, Die Naturalobligationen des römischen Rechts. Göttingen 1861.

Seuffert, Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte in den deutschen Staaten, Band XIII (herausgegeben von E. A. Seuffert), Band XIX, XXIII, XXIX, XXXI, XXXIII (herausgegeben von Preußer) und Band XL und XLI (herausgegeben von Schütt).

Siebenhaar, Archiv für deutsches Wechselrecht und Handelsrecht, Band XVII (Swoboda), Leipzig 1868; Band XIII, Leipzig 1864; Band VI, Leipzig 1858.

Staub, Kommentar zur allgemeinen deutschen Wechselordnung, 4. Auflage. Berlin 1901.

v. Stern, Die Lehre von den Wechseln und dem Wechselverkehr mit besonderer Berücksichtigung und unter vollständiger Mitteilung der allgemeinen deutschen Wechselordnung und der Partikular-Gesetzgebung der einzelnen deutschen Staaten, Gießen 1853.

Theumann, Das österreichische Wechselrecht, 2. vermehrte und geänderte Auflage. Wien 1879.

Thöl, Das Handelsrecht, II. das Wechselrecht enthaltender Band, 4. Auflage. Leipzig 1878.

Treitschke, Alphabetische Enzyklopädie der Wechselrechte und Wechselgesetze, Band I. Leipzig 1831.

Turri, Tractatus de cambiis. Frankfurti 1645.

Volkmar und Loewy, Die deutsche Wechselordnung erläutert. Berlin 1862.

v. Wächter, Das Wechselrecht des Deutschen Reiches. Stuttgart 1883.

Wieland, Der Wechsel und seine zivilrechtlichen Grundlagen. Basel 1901.

Disposition.

Seite

A. Einleitung 9

B. I. Geschichte des Avals 10

II. Mitunterschriften im weiteren und engeren Sinne, insbesondere ihre Selbständigkeit gegenüber der Hauptunterschrift . . . 19

III. Begriff des Wechselbürgen 31

IV. Charakter und Form der Wechselbürgschaft 37

V. Umfang der Verpflichtung des Wechselbürgen 45

VI. Stellung des Wechselbürgen nach Einlösung des Wechsels . 51

C. Schluß 62

A.

Einleitung.

In der Allgemeinen Deutschen Wechselordnung ist der Aval nicht besonders als eine eigentümliche wechselrechtliche Erscheinung behandelt, sondern nur beiläufig, und zwar in Art. 7 u. Art. 81 erwähnt worden. Art. 7 lautet: „Aus einer Schrift, welcher eines der wesentlichen Erfordernisse eines Wechsels (Art. 4) fehlt, entsteht keine wechselmäßige Verbindlichkeit. Auch haben die auf eine solche Schrift gesetzten Erklärungen (Indossament, Akzept, Aval) keine Wechselkraft. Das in einem Wechsel enthaltene Zinsversprechen gilt als nicht geschrieben". Art. 81, welcher das Klagerecht aus dem Wechsel behandelt, sagt: „Die wechselmäßige Verpflichtung trifft den Aussteller, Akzeptanten und Indossanten des Wechsels, sowie einen jeden, welcher den Wechsel, die Wechselkopie, das Akzept oder das Indossament mitunterzeichnet hat, selbst dann, wenn er sich dabei nur als Bürge (per aval) benannt hat. Die Verpflichtung dieser Personen erstreckt sich auf alles, was der Wechselinhaber wegen Nichterfüllung der Wechselverbindlichkeit zu fordern hat. Der Wechselinhaber kann sich wegen seiner ganzen Forderung an den einzelnen halten; es steht in seiner Wahl, welchen Wechselverpflichteten er zuerst in Anspruch nehmen will." Die WO. setzt, wie diese Artikel zeigen, den Begriff des Avals und sein Verhältnis zur Erstunterschrift als bekannt voraus. In dieser Abhandlung soll auf diese beiden Punkte näher eingegangen werden. Zuvor dürfte ein Rückblick auf die Entstehung und die Entwickelung des Avals geboten erscheinen.

B.

I. Die Geschichte des Avals.

Über den Ursprung des Wortes Aval sind die Meinungen geteilt. Da im französischen Wechselrecht jede Wechselbürgschaft aval genannt wird im Gegensatz zu der nicht schriftlich gegebenen Bürgschaft, welche caution heißt, so leiten die Franzosen auch das Wort aval auf eine Weise ab, die diese allgemeine Bedeutung rechtfertigt, nämlich von à valoir („zur Bekräftigung"), weil dadurch erst der Wechsel als Handels- und Kreditpapier Geltung erhält[1]).

Im Gegensatz dazu stehen Treitschke[2]) und noch andere deutsche Juristen[3]), welche das Wort von „a valle" aus dem Italienischen herleiten, was soviel als hinunter, hierunter bedeutet. Avallare ist also wahrscheinlich wie indossare von dem Ort hergenommen, wohin der Bürge seinen Namen setzt, und heißt firmare a valle — darunter zeichnen, sowie indossare oder firmare indosso — auf den Rücken schreiben bedeutet. Der Aval findet sich in den ersten Anfängen des Wechselrechts noch nicht vor. Der Wechsel ist bekanntlich besonders in Italien ausgebildet worden[4]). In der allerältesten Zeit kannte der Wechsel nur 2 Personen[5]), bald finden sich dann auf dem Wechsel 4 Personen, der Trassant, der Trassat, der Remittent und der Präsentant[6]). Der Wechsel war, da er nicht „an Order" gestellt werden konnte, direkt an diese Personen gebunden. Das Stadium der Skontration übergehen wir hier, da wir nicht eine Geschichte des Wechsels überhaupt, sondern nur die des Avals

---

[1]) Treitschke, Bd. I S. 242.

[2]) S. 242.

[3]) Swoboda, S. 4 — Goldschmidt, S. 230 — Grünhut, Bd. II S. 22 Nr. 6 — Kuntze in Endemanns Handbuch, S. 199 u. die dort in Nr. 6 Zitierten.

[4]) z. B. Grünhut, Bd. I S. 29.

[5]) Neumann, S. 40 ff. — Grünhut, Bd. I S. 20—28 — Kuntze in Endemanns Handbuch, S. 20.

[6]) Neumann, S. 84 ff. — Grünhut, Bd. I S. 59 — Swoboda, S. 4 — Kuntze in Endemanns Handb., S. 19.

zu geben haben, und da die Skontration zur Entwickelung des Avals nichts beigetragen hat. Die Skontration ist eine Entwickelungsstufe vor Ausbildung des Indossaments[7]). Um die Sicherheit des Wechsels zu erhöhen, trat schon im XVI. Jahrhundert die Subskription hinzu, indem eine dritte unbeteiligte Person mit ihrer Unterschrift als subscribens Bürgschaft leistete, und zwar gewöhnlich auf einem Duplikat oder Triplikat der ausgestellten Tratte. Anfänglich sollten die Duplikate Ersatz bieten, falls der Wechsel verloren ging, etwas, was sich bei den damaligen Verkehrsverhältnissen nicht zu selten ereignete. Bald aber wurden die Duplikate auch zu Verbürgungszwecken verwandt, und zwar so, daß der Hauptschuldner seine Unterschrift auf die Prima, der Bürge die seinige auf die Sekunda oder Tertia setzte. Dieses Verfahren wurde besonders benutzt, die Verbürgung den Personen, durch deren Hände der Wechsel ging, zu verbergen. So wurde der Kredit des Wechselausstellers geschützt. Dieser versandte nur den Wechsel, nicht das Duplikat oder Triplikat, welche zum Gebrauch für den Regreßfall zurückbehalten wurden[8]). Etwas hinderlich war nur der Umstand, daß in der dem Protest einzuverleibenden Abschrift der Tratte ein anderer Trassant erschien als auf dem Bürgschaftsexemplar, und daher jenes nicht gehörig zum Behuf des Regresses mit diesem in Verbindung stand. Daher finden wir in § 14 der vom Papst Pius V. 1569 bestätigten Wechselordnung von Bologna folgende Bestimmung[9]): „E perchè occore alle volte, che alcuno, che da danari a cambio, lo fa con aver sicurità, la quale sottoscrive la seconda o terza di cambio, come si costuma in tutte te piazze: però si dichiara, que quando la prima lettera tornasse vicusata o non pagata con il protesto, il creditore possa così agere contra colui cheavrà sottoscritta la seconda o terza di cambio, come contra il principale che l'avrà fatta, come a lui più piacerà, e senza suo pregindizio contra l'altra parte, e tutto, quello che si è detto del fare le esecuzioni contra il principale, s'intende parimente detto del sottoscrivente, non ostante cosa alcuna in contrario. (Und weil es bisweilen

[7]) z. B. Grünhut, Bd. I S. 76 — Volkmar u. Loewy, S. 52.
[8]) Grünhut, Bd. I S. 57 ff.
[9]) Treitschke, Bd. I S. 245 — Swoboda, S. 5.

vorfällt, daß jemand; der Geld auf Wechsel gibt, es gegen Bürgschaft tut, so daß der Bürge den Sekunda- oder Tertiawechsel unterschreibt, wie auf allen Plätzen gebräuchlich ist: deshalb wird erklärt, daß, wenn die Prima auf Verweigerung (des Akzepts) oder unbezahlt, der Gläubiger ebensowohl gegen den, welcher den Sekunda- oder Tertiawechsel unterzeichnet hat, als gegen den Hauptschuldner, welcher den Wechsel ausgestellt hat, klagen könne, wie es ihm beliebt, und ohne gegen den anderen Teil sich etwas zu vergeben; und wird alles das, was über Verfügung der Exekution gegen den Hauptschuldner gesagt ist, als auch von dem Unterzeichner gesagt verstanden, ungeachtet alles dem Entgegenstehenden.) Raphael de Turri schreibt über diese subscriptio[10]): „Frequens stylus creditorum ex cambio est, ut sibi caveant a principali debitore, subscribantur ab alio, qui sic de facto subscribens, nulla admissa exceptione, cogitur in feriis ad solutiones summae, de qua in literis", und ein solcher subscribens sei valide et legitime obligatus, wie es direkt auf das Genueser Munizipalstatut gegründet werden könne: „Hinc deducimus, illos qui has secundas literas subscribunt, vel conveniunt, se subscripturos, omnino ad solutionem cambii teneri, perinde ac si ipsimet, recepto illius pretio, cambio celebrassat. Nec ulla prorsus exceptione juvari, desumpta vel ex facto seu defectu debitoris principalis, nec ex illius persona, prout est de natura promissoris." Swoboda[11]) hält nun diese subscriptio für den ersten Ansatz des Avals und sucht auf diese Weise eine Verbindung zwischen beiden herzustellen. Eine solche ist aber nicht zu konstruieren[12]). Vielmehr können wir die Zeit, in welcher der Aval im Handelsverkehr üblich wurde, als dritte Entwickelungsstufe ansehen, wenn wir als erste die Zeit gelten lassen, wo wir nur 4 Unterschriften auf dem Wechsel hatten, und als zweite die eben erwähnte subscriptio. Diese Ansicht finden wir auch bei Turri, der an der oben genannten Stelle behauptet, daß de facto Aval und subscriptio nebeneinander existieren, ersterer auf der Prima, letztere aber stets nur auf der Sekunda oder Tertia gegeben werde. Der

[10]) Swoboda, S. 6.
[11]) S. 4.
[12]) Gegen Swoboda auch Friedrich, S. 29.

Aval war eine ganz neue Namensunterschrift. Sie trat zu einer bereits perfekten subscriptio hinzu, wurde aber selbst nie als subscriptio behandelt. Vielmehr ist der Aval etwas ganz anderes als jene subscriptio. Er hat sich auf den mittelalterlichen Messen entwickelt. Erschien dem Gläubiger der Valutaempfänger allein nicht sicher genug, so verlangte er zur Erhöhung der Sicherheit die Garantie eines anderen Bancherus[13]), der dann die betreffende Wechselerklärung mitunterzeichnete. Dieser Weg wurde nach Turri häufig eingeschlagen, wenn der Wechselbegeber selbst keinen hohen Kredit besaß, und die „in advantio[14]) Befindlichen" den angebotenen Wechsel nicht nehmen wollten. Über diesen Aval ist im Kap. 17 der capit. Bezenz (Genua 1597 für Piacenza) folgendes gesagt: „Avalli qui fiunt non obstante, quod successive progrediantur et de uno in alium, intelligatur ita, quod omnes intervenientes a primo ad ultimum maneant obligati in solidum, iuxta obligationes in avallis contentas, qui postmodum eamdem vigorem et executionem, ac si potestationes essent, habeant." Durch diese Avalunterschriften wurde der Aussteller nicht befreit, sondern nur die solidarische Haftung aller in der Avallenreihe Stehenden begründet. Letztere vergrößerte sich durch den fortgesetzten Zutritt neuer Verpflichteter in den Wechselverband in der Weise, daß der zur Sicherheitsbeschaffung Aufgeforderte gewöhnlich seinen Schuldner, dieser den seinigen usw. wählte. Turri äußert sich über dieses avallum in Disp. 2 quest. 1 No. 34 folgendermaßen: „Avalla fidejussionis genus, seu verius constitutae pecuniae certae: qui obligatur in feriis per avallum, licet pecunias cambio non recipiat, aeque principaliter obligatur ac principalis, cui datae fuere pecuniae cambio, et potest conveniri nullo monito nec requisito principali; et nihil frequentius iu feriis quam avalla, in illis casibus, quando bancherii, qui habent avantia, diffidunt de eis, qui sunt in mancamento: tunc enim ministerio avallorum concessorum ab aliis majoris fidei fit dispositio ab habentibus avantia." Genanntes avallum wurde auf den Messen häufig als Bürgschaft benutzt, und zwar in der Weise, daß, falls jemand sein mancamentum aus den

[13]) Bankier.
[14]) Anwesenden.

Akzeptationen durch neue Wechsel zu tilgen selbst nicht imstande war, er eventuell unter denen, die in advantio waren, leichter einen Nehmer seines Wechsels finden konnte, wenn andere kreditfähige Leute ihren Aval unter seinen Wechsel setzten. Daher die sonderbare Erscheinung im XVII. Jahrhundert, daß Aval und Giro dieselbe Bedeutung bekamen. Die Bestätigung hierfür finden wir z. B. bei Sperander[15]), der in einem Abschnitt unter der Marginalie Avallo oder Indosso sagt: „ein Wechselbrief, der an den Geber der Valuta oder Andere gestellt ist, kann unterschiedliche Male verhandelt werden; denn der Commis avalirt oder indossirt solchen an einen Anderen oder Commis, von diesem empfängt er dann seine ausgegebene Valuta mit Nutzen wieder; dieser Commis macht es also mit einem Dritten usw.“ Daß Giro und Aval oft als gleichbedeutend gebraucht wurden, erklärt sich wohl folgendermaßen: Eine Indossierung im heutigen Sinne lag anfangs trotz des Namens nicht vor. Die dispositive Wirkung des Indossaments war noch nicht anerkannt. Letzteres hatte nur die Bedeutung eines qualifizierten Beweismittels[16]). Umgekehrt erfüllte der Aval ähnliche wirtschaftliche Funktionen wie anfangs das Indossament[17]), wenn auch in sehr unvollkommener Weise. Erst allmählich entwickelt sich das Indossament im heutigen Sinne. Nun besagten Giro und Aval Grundverschiedenes. Immerhin gebrauchte der Verkehr juristisch inkorrekt noch immer beide Ausdrücke als gleichbedeutend, etwa wie noch heutigen Tages der Verkehr einen gewöhnlichen Handelsbevollmächtigten oft Prokuristen nennt. Erst nach und nach brach sich im Verkehr die Überzeugung Bahn, daß Giro und Aval Verschiedenes bezeichnen. Keineswegs darf man aber aus der Tatsache, daß Giro und Aval eine Zeitlang als gleichbedeutend gebraucht wurden, schließen, der Aval sei aus dem Giro hervorgegangen. Gerade umgekehrt, der Aval ist älter. Dies beweist z. B. die Neapolitanische Pragmatica vom 8. XI. 1607, welche in § 14 folgende Bestimmung enthält: „E perchè col medesimo abuso

[15]) Swoboda, S. 7.

[16]) Es erübrigt sich, hierauf näher einzugehen, da wir keine Geschichte des Indossaments zu geben haben. Siehe hierüber insbesondere Schaps, „Zur Geschichte des Wechselindossaments.“

[17]) Grünhut, Bd. I S. 88 Nr. 5.

si sogliono fare molte lettere di cambio pagabili al tale, ó chi ordinerà e poi giratole una volta quello, che subentra, abusa ancor egli girandole ad altri, eda questa moltiplicità di girate ne nascono molti inconvenienti. Ordiniamo, e comandiamo, che da hoggi avanti, tutte le lettere di cambio, che si faranno per le piazze e fiere del presente Regno pagabili al tale, ó chi ordinerà, non si possano girar più, che una sola volta, facendo rico noscere la mano del girante da un Notajo, con farne fede sotto la lettera, restando però pure obligato quello, che gira.“ (Da auch der Mißbrauch eingerissen ist, daß manche Wechsel an Order gestellt werden und nicht bloß von dem Nehmer, sondern auch von dem Giratar weiter an andere giriert werden, und da diese Vervielfältigung der Giri zu vielen Unordnungen Anlaß gibt, so befehlen wir, daß von heute an alle Wechselbriefe, welche auf den Plätzen und Messen dieses Königreiches an Order gestellt werden, nicht öfter als einmal giriert werden sollen, und es soll die Unterschrift des Giranten unten am Briefe von einem Notar bescheinigt werden, doch aber der Girant in der Haftung bleiben.)[18][19] Das Indossament entwickelte sich erst im XVII. Jahrhundert, während wir den Aval doch schon früher fanden[20]. Durch die Weiterentwickelung des Indossaments wurde der Aval aus der bedeutenden Rolle verdrängt, die er vor dem XVII. Jahrhundert gespielt hatte. Einzelne Gesetzbücher des XVII. und XVIII. Jahrhunderts erwähnen z. B. den Aval gar nicht. Immerhin verliert der Aval nicht ganz seine Bedeutung, und die häufigere Anwendung des Giros hat zur Folge, daß der Aval seinem Charakter gemäß genauer gekennzeichnet wird. Während wir für die ältere Zeit den Charakter des Avals kaum feststellen können, weil er oft zu wirtschaftlichen Zwecken benutzt wurde, die seinem Wesen und seiner Natur widersprachen, tritt in der zweiten Hälfte des XVIII. Jahrhunderts eine genaue Feststellung des Avals hervor. Sehr eingehende Bestimmungen über die Wechselbürgschaft[21]

[18] Martens, Ursprung des Wechselrechts S. 77.

[19] Swoboda, S. 4, hält das Giro für älter.

[20] Neumann, S. 194, auch S. 186—188 — Grünhut, Bd.I S.88 Nr.6.

[21] Wir gebrauchen einstweilen die Ausdrücke Aval und Wechselbürgschaft als gleichbedeutend. Wir werden später zu zeigen haben, daß der Aval der engere Begriff ist.

enthält das Allgemeine Landrecht für die Preußischen Staaten. Es bringt vor allen Dingen die Unterscheidung zwischen der Mitunterzeichnung und Bürgschaft. Das ALR. faßt das Wesen der Wechselbürgschaft anders auf, als wir es aus den Bestimmungen der geltenden WO. herauslesen. Nach dem ALR. begründet die Mitunterzeichnung eine solidarische, die Bürgschaft eine subsidiäre Verbindlichkeit. Wir kommen bald darauf, daß die Bestimmungen des ALR. nicht von unserer WO. angenommen worden sind. Zuvor seien die einschlägigen Bestimmungen des ALR. angeführt.

§ 785 T. II Tit. 8 verfügt: Ist ein Wechsel in der einfachen Zahl ausgestellt und von mehreren unterschrieben, so wird der zuerst Unterzeichnete als Hauptschuldner betrachtet, und die übrigen haften nur als Bürgen.

§ 786: Lautet aber der Inhalt des von mehreren unterschriebenen Wechsels in der mehreren Zahl, so ist anzunehmen, daß sie einer für alle und alle für einen haften (T. I Tit. 5 § 430 u. ff.).

§ 787: Wer also bei einem solchen Wechsel, den er mitunterzeichnet hat, nur als Bürge, Assistent oder Zeuge betrachtet sein will, muß diese Eigenschaft seiner Unterschrift ausdrücklich beifügen.

§ 296 T. I Tit. 14: Wer für eine Wechselschuld sich verbürgt hat, kann belangt werden, sobald die Wechselexekution gegen den Hauptschuldner fruchtlos vollstreckt ist, oder wegen seiner Entfernung nicht vollstreckt werden kann.

§§ 279—307 enthalten die Ausnahmen.

§ 310: Die Rechte und Einwendungen des Hauptschuldners, welche die Forderung selbst betreffen, kommen auch dem Bürgen gegenüber dem Gläubiger zustatten.

§ 802 T. II Tit. 8: Der Bürge, welcher statt des Hauptschuldners einen Wechsel einlöset, tritt ohne Zession in alle Rechte des Wechselgläubigers.

Daß Art. 81 der geltenden WO. nicht auf dem ALR. basiert, ergeben die Motive zum Entwurf einer Wechselordnung für die Preußischen Staaten aus dem Jahre 1847. Es ist derjenige Entwurf, den die Leipziger Konferenz ihren Beratungen einer Allgemeinen Deutschen Wechselordnung zugrunde legte[22]).

Diese Motive sagen S. 101:

„Der § 74 (der jetzige Art. 81) gibt im wesentlichen die Artikel 140—142 des Rheinischen Handelsgesetzbuches wieder. Es kam darauf an, die Solidarität festzustellen. Der Entwurf weicht hierbei vom ALR. . . . . ab. . . . . Es war den Grundsätzen des code der Vorzug zu geben." Der code de commerce von 1807 enthält in wesentlicher Abweichung vom ALR. folgende Bestimmungen:

Art. 140: De solidarité. Tous ceux qui ont signé, accepté ou endossé une lettre de change, sont tenus à la garantie solidaire envers le porteur.

Art. 141: De l'aval. Le paiement d'une lettre de change, indépendamment de l'acceptation et de l'endossement, peut être garanti par un aval.

Art. 142. Cette garantie est fourni, par un tiers, sur la lettre même ou par acte separé. Le donneur d'aval est tenu solidairement et par les mêmes voies que le tireur et les endosseurs, sauf les conventions différents des parties. Wie gesagt, man entschloß sich diesen Vorschriften des französischen Rechts den Vorzug zu geben. Diese Einwirkung des französischen Rechts zeigt sich bereits im ersten Preußischen Entwurf von 1836, und zwar hier im § 26, welcher lautet:

„Wer eine wechselmäßige Erklärung, selbst wenn diese nur in der einfachen Zahl ausgestellt sein sollte, unterschreibt, haftet solidarisch mit dem Aussteller derselben, insofern er bei seiner Unterschrift nicht ausdrücklich hinzugefügt, daß er nur als Bürge, Assistent oder Zeuge betrachtet sein wolle."

Bereits dieser Entwurf betont die solidarische Haftung des Wechselbürgen, verwirft also die subsidiäre Natur der Wechselbürgschaft[23]). Dasselbe Prinzip finden wir im Preußischen Ent-

[22]) Protokolle S. 4 heißt es: „Als sodann die Wahl des Entwurfs, welcher als Leitfaden für die künftigen Verhandlungen dienen sollte, zur Sprache kam, ward von mehreren Seiten darauf hingewiesen, daß der von der Königlich Preußischen Regierung ausgegangene Entwurf . . . . Demzufolge ward dieser Entwurf einstimmig als Grundlage für die künftigen Beratungen angenommen."

[23]) Wir betonen dies im Gegensatz zu Friedrich, S. 36, der aus diesem Paragraphen die subsidiäre Natur und eine Anlehnung an das ALR. herauslesen will.

wurf von 1838 und im Entwurf von 1845. Letzterer enthielt in seinem § 32 folgende Bestimmung:

„Die wechselmäßige . . . . Haftungspflicht . . . ., wenn auch die Eigenschaft als Bürge dabei bemerkt ist. Sie ist eine solidarische . . . .“ Die entsprechende Bestimmung im folgenden Entwurf vom Jahre 1846 lautet:

„Die wechselmäßige Verhaftung trifft den Aussteller, ... sowie jeden Unterzeichner des Wechselakzepts oder eigentlichen Indossaments, wenn auch die Eigenschaft als Bürge dabei bemerkt ist.“

An diesem Prinzip hat auch der letzte Entwurf von 1847, der, wie oben bemerkt, der heutigen WO. zugrunde liegt, nichts geändert. Der einschlägige § 74 dieses Entwurfs besagt:

„Die wechselmäßige Verpflichtung trifft den Aussteller, Akzeptanten und Indossanten des Wechsels sowie einen jeden, welcher den Wechsel, die Wechselkopie, das Akzept oder das Indossament mitunterzeichnet hat, selbst dann, wenn er sich dabei nur als Bürge (per aval) benannt hat.

Die Verpflichtung dieser Personen ist eine solidarische und erstreckt sich auf alles, was der Wechselinhaber wegen Nichterfüllung der Wechselverbindlichkeit (§§ 49 – 51) zu fordern hat.“

Da dieser Paragraph der unmittelbare Vorläufer und das Vorbild des jetzigen Art. 81 ist, und da letzterer dem ersteren gegenüber fast gar keine Änderungen aufweist, so ist es wertvoll, die Motive zu jenem § 74 zu hören. Dieselben sagen S. 101:

„. . . . Es kam darauf an, zunächst die Bedeutung der mehreren Unterschriften einer Wechsel-Erklärung und sodann die Solidarität festzustellen. Der Entwurf weicht hiebei vom Allgemeinen Landrecht, a. a. O. §§ 785 ff. ab. Nach demselben haften die Unterzeichner eines Wechsels, welche sich nicht ausdrücklich als Bürge usw. bezeichnet haben, nur dann als Mitschuldner, einer für alle und alle für einen, wenn der Wechsel in der vielfachen Zahl ausgestellt ist; sonst soll nur der erste Unterzeichner als Hauptschuldner, jeder andere nur als Bürge angesehen werden; die Bürgen haften zwar nach Wechselstrenge, aber der Regel nach erst nach Vorausklage gegen den Hauptschuldner. Es war den Grundsätzen des

code der Vorzug zu geben. — Aus dem § 74 folgt übrigens nicht, daß auch derjenige hafte, welcher bei seiner Unterschrift ausdrücklich bemerkt, daß er nur als Zeuge, Assistent usw., also nicht um sich zu verpflichten, unterschreibe. Vom § 75 . . . .“

Wir weisen im nächsten Kapitel die Ansicht zurück, die aus der WO. die subsidiäre Natur des Wechselbürgen herausinterpretiert. Wir betonen im Gegensatz dazu die selbständige Haftung des Wechselbürgen. Diesen unseren Standpunkt dürften auch die eben gegebenen geschichtlichen Daten rechtfertigen.

II. Mitunterschriften im weiteren und engeren Sinne, insbesondere ihre Selbständigkeit gegenüber der Hauptunterschrift.

Gewöhnlich enthält eine Tratte nur einen Trassanten, Trassaten und Remittenten und der eigene Wechsel nur einen Aussteller und Remittenten. Jedoch kommt es auch öfters vor, daß außer den Unterschriften der genannten Personen sich noch Unterschriften anderer vorfinden. Diese anderen Unterschriften können nun verschiedener Art sein: Entweder sind sie und ihre Bedeutung sofort und von vornherein aus dem ursprünglichen Wechsel ersichtlich, z. B. eine Tratte hat mehrere Aussteller oder Remittenten, welche letzteren dann gemeinsam den Wechsel weitergirieren; oder aber diese Unterschriften sind ganz unabhängig vom ursprünglichen Wechselinhalt, sind vielmehr erst später hinzugekommen. Der Zweck der letzteren wird wohl stets der sein, die Zirkulationsfähigkeit des Wechsels zu erhöhen. Man kann daher die Mitunterschriften in zwei Kategorien einteilen[1]): in solche im weiteren Sinne, deren Hauptmerkmal darin besteht, daß sie auch als Alleinunterschrift dieselbe Wirkung erzeugen, wie wenn sie mit einer anderen zusammen abgegeben werden. Dahin gehören vor allem die Namensunterschriften, die die Ausstellung betreffen, sowie die Mitunterzeichner einer und derselben Wechselerklärung, also

[1]) Siehe Loewy im Neuen Archiv für Handelsrecht, Bd. IV S. 5.

mehrere Akzeptanten, Ehrenakzeptanten, mehrere Remittenten und Indossanten, welche durch eine kumulative Adresse zur Mitunterschrift berufen erscheinen. Ein jeder dieser Mitunterzeichner ist eo ipso Hauptschuldner und auch dann verpflichtet, wenn er seine Unterschrift ganz allein beigefügt hätte, oder aber die erste nicht zu Recht besteht. Uns jedoch interessiert mehr die zweite Art der Mitunterschriften, wo die Unterzeichner eben erst durch ihre Unterschrift in ein bestimmtes Verhältnis zum Wechsel treten, und zwar so, daß sie als Alleinunterschriften unverbindlich sein würden.

Der Art. 81 der WO. erwähnt speziell auch diese Kategorie, die wir Mitunterschriften im engeren Sinne nennen können. Letztere zerfallen, worauf wir noch später zu sprechen kommen, in die Wechselbürgschaft im weiteren und engeren Sinne. Letztere nennen wir Aval.

Jeder, der seine Mitunterschrift auf den Wechsel setzt, erkennt damit den Inhalt desselben für sich an und will in derselben Weise haften wie der Erstunterzeichnete, zu dessen Grundschrift seine Mitunterzeichnung hinzugetreten ist. Causa debendi für ihn ist aber nicht die Schuld des ersteren, sondern seine Verpflichtung ist eine rein originäre. Diese Behauptung ist gerade im letzten Jahrzehnt heftig angegriffen worden. Es dürfte sich darum empfehlen, diesen Satz erst näher zu begründen. Erst später werden wir dann die Abgrenzung des Avals und eine Definition desselben zu geben versuchen.

Wir behaupten also, causa debendi für die Wechselbürgschaft ist nicht die Schuld des Erstverpflichteten, zu dem die Unterschrift des Wechselbürgen hinzutritt, sondern seine Verpflichtung ist eine rein originäre, mit anderen Worten, die Wechselbürgschaft ist von der zivilrechtlichen Bürgschaft wesensverschieden. Art. 81 der WO. sagt:

„Die wechselmäßige Verpflichtung trifft .... einen jeden, welcher den Wechsel .... mitunterzeichnet hat, selbst dann, wenn er sich dabei nur als Bürge (per aval) benannt hat.“

Dieser Art. redet von Mitunterzeichnen des Wechsels, nicht aber von Mitunterzeichnung der Hauptunterschrift. Diese Gesetzesbestimmung nimmt gar nicht auf die Erstunterschrift Bezug, redet vielmehr von der Unterschrift des Wechselbürgen (auch des Avalisten) als einer selbständigen Zeichnung. Der

Art. 81 sagt weiter: „Die wechselmäßige Verpflichtung trifft ... einen jeden Wechselbürgen", nicht aber heißt es: jeden Wechselbürgen trifft die Verpflichtung der Hauptunterschrift (zu der der Wechselbürge hinzutritt), wodurch in ebensogroßer Kürze die Abhängigkeit der Mitunterschrift klargestellt wäre.

Wenn sich die Wechselbürgschaft von der zivilrechtlichen Bürgschaft gar nicht unterscheiden sollte[2]), wäre es überhaupt unnötig, sie in Art. 7 und Art. 81 der WO. zu erwähnen. Es ist nie bestritten gewesen, daß die WO. durch das Zivilrecht ergänzt würde. Die ergänzenden Rechtssätze spricht die WO. aber niemals aus, weil sie sich möglichst großer Kürze befleißigt. Hier soll die WO. dieses Prinzip der möglichsten Kürze fallen gelassen haben? Es hätte genügt, wenn Art. 81 hervorhob, wodurch sich etwa die Wechselbürgschaft von der gewöhnlichen Bürgschaft des Zivilrechts unterscheiden soll: der Wechselbürge ist etwa selbstschuldnerischer Bürge. Ihm fehlen die Einrede der Vorausklage und das benificium divisionis. Das Fehlen dieser Rechtswohltaten ist im letzten Satz des Art. 81 statuiert. Überflüssig wäre aber der lange Satz in Art. 81: „Die wechselmäßige Verpflichtung trifft .... einen jeden, welcher den Wechsel mitunterzeichnet hat, selbst dann, wenn er sich dabei nur als Bürge (per aval) benannt hat."

Überflüssig wäre dann auch die Erwähnung des Avals in Art. 7. Aus der akzessorischen Natur der Bürgschaft würde ohne weiteres folgen, daß der Aval keine Wechselkraft hat, wenn die Hauptunterschrift keine Wechselkraft hat.

Nur unsere Auffassung läßt eine ungezwungene Erklärung des Art. 3 zu. Es ist unbestritten, auch von denjenigen, die eine andere Auffassung der Avalnatur vertreten, daß unter den im Art. 3 erwähnten „übrigen Wechselverpflichteten" auch der Wechselbürge zu verstehen ist. Also die Verpflichtung des Wechselbürgen bleibt nach diesem Artikel bestehen, auch wenn die Hauptverpflichtung etwa wegen Geisteskrankheit des Unterzeichners gar nicht entstanden ist. Das besagt doch ganz deutlich: die Wechselbürgenobligation ist eine selbständige.

Von den Gegnern hat bezeichnenderweise nur ein einziger versucht, den Widerspruch zwischen Art. 3 und der Behauptung

---

[2]) Dies behaupten einzelne. Wir kommen darauf bald zu sprechen.

von der akzessorischen Natur der Wechselbürgenobligation zu erklären.

Es ist Friedrich: „Zur Lehre vom Wechselaval“ 1897 S. 26.

Er sucht seine Auffassung von der akzessorischen Natur der Wechselbürgschaft gegenüber dem Art. 3 durch die eigenartige Konstruktion einer naturalis obligatio zu halten. Er schreibt:

„Hat nun Art. 3 der WO. bestimmt, daß der Avalist eines Geisteskranken wechselmäßig verpflichtet sei, so ist damit für diesen Fall die Existenz einer natürlichen Verbindlichkeit anerkannt. Art. 3 widerspricht also unserer Auffassung vom Aval in keiner Weise.“

Demgegenüber ist zu beachten, daß die Zahl der Fälle der Naturalobligation eine geschlossene war[3]).

Nirgends ist gesagt, daß aus einer Verpflichtung, die ein Geisteskranker eingehen will, eine Naturalobligation entstehe. Beim Minderjährigen, beim Sklaven und in den anderen Fällen der natürlichen Verbindlichkeit war ein unvollkommener, wenn auch vom Recht nicht anerkannter Wille vorhanden, beim Geisteskranken fehlt es auch an diesem unvollkommenen Willen. Die Naturalobligation ist allenfalls eine genügende Grundlage für die Verbürgung. Nun handelt es sich aber im Art. 3 durchaus nicht nur um die Verbürgung.

Wenn Art. 3 sagt: „So hat dies auf die Verbindlichkeit der übrigen Wechselverpflichteten keinen Einfluß“, so denkt das Gesetz vor allem an das Akzept und an die Indossamente. Aus dem Akzept, aus dem Indossament kann geklagt werden, man würde also schließlich zu dem Resultat gelangen, obwohl eine Naturalobligation zugrunde lag, kommen wir doch zur Klagbarkeit. Nun ist ja aber das Charakteristikum der Naturalobligationen, daß sie der Klagbarkeit entbehren[4]).

Die Auffassung der Naturalobligation widerspricht auch dem wechselrechtlichen Grundsatze der Formenstrenge. Die WO. kennt nur die strenge Alternative: entweder sind die Unterschriften in Ordnung, und dann entsteht aus der Unterschrift eine wechselmäßige Verbindlichkeit, oder aber die Unter-

[3]) Schwanert, S. 70.

[4]) cf. z. B. Dernburg, Pandekten Bd. II S. 8 und Schwanert, S. 156.

schriften sind nicht ordnungsgemäß, dann entsteht von vornherein und auch in Zukunft keine wechselmäßige Verbindlichkeit (cf. z. B. Art. 7 der WO.). Ein drittes gibt es nicht in diesem Gesetz. Die WO. spricht auch stets nur von wechselmäßiger Verbindlichkeit, so z. B. in dem eben erwähnten Art. 7, nirgends von einer natürlichen Verbindlichkeit. Es ist dies ein der WO. durchaus fernliegender Begriff. Es ist denn auch aus der Entstehungsgeschichte der Nachweis möglich, daß die Redaktoren nicht im geringsten an jene merkwürdige Konstruktion bei Art. 3 gedacht haben, vielmehr unsere Auffassung von der Selbständigkeit der Avalobligation (resp. der Verpflichtung des Wechselbürgen) geteilt haben. Dies muß Friedrich[5]) selbst zugestehen. Er setzt sich mit folgender kurzer Bemerkung über diesen Widerspruch hinweg: „Da es sich nur um Motive handelt, so folgt daraus nicht, daß diese Auffassung auch die des Entwurfs oder gar der WO. sei.“ Wenn man sich auch freilich von Überschätzung der Motive freihalten muß, so geringschätzig dürfen sie doch nicht beiseite gestellt werden.

Auch der weitere Einwand von Friedrich l. c., diese Stelle aus den Motiven stände im Widerspruch mit den Sätzen des § 71 und § 72 des Entwurfs (der jetzigen Art. 75 und 76) ist nicht stichhaltig. Im Gegenteil, die in der Note 5 auf dieser Seite erwähnte Stelle aus den Motiven hilft mit zum richtigen Verständnis der Art. 75 und 76. Im Art. 75 f. finden wir dasselbe Prinzip wie im Art. 3. Die Motive zum Art. 3 sind ausführlich. Die zum Art. 75 f. sind weniger ausführlich, weil es sich hier nur um die Wiederholung desselben Prinzips handelt. Immerhin ergeben sie, daß im Art. 75 f. auch der Avalist resp. Wechselbürge mitbegriffen wird[6])[7]).

---

[5]) Es heißt bei ihm S. 26 Nr. 2 wörtlich: „Freilich widerspricht diese Konstruktion der Auffassung der Redaktoren des letzten Entwurfs, denn in den Motiven dazu (S. 30) ist gesagt: ‚Der Entwurf hält überall an dem Grundsatz fest, daß jede der verschiedenen, auf den Wechsel sich beziehenden Erklärungen (der Wechsel, das Akzept, das Indossament und der Aval) ungeachtet der Identität des Objektes als ein eigenes, selbständiges, von der Verbindlichkeit der übrigen Erklärungen unabhängiges und nur nach seinen eigenen Voraussetzungen zu beurteilendes Wechselgeschäft zu betrachten sei‘.“

[6]) Die Motive sagen S. 95 (nicht, wie Friedrich zitiert, S. 71): „Man ist . . . zur Überzeugung gelangt, daß es zweckmäßiger sei . . . . sich auf

Anderenfalls wird auch der Schutz des guten Glaubens arg erschüttert. Oft (bei der sog. verdeckten Wechselbürgschaft, auf die wir noch später zu sprechen kommen) sieht man es der Wechselbürgschaft nicht an, daß es sich um eine Bürgschaft handelt. Man kann sie z. B. ebensogut für ein Indossament halten, wenn sie in dieser Form erfolgte. Soll der gutgläubige Inhaber des Wechsels sich plötzlich entgegenhalten lassen müssen: es handelt sich hier nicht um ein Giro, wie jeder Unbefangene glauben mußte, sondern um eine Wechselbürgschaft, die Hauptunterschrift ist von einem Geisteskranken abgegeben, also haftet der Wechselbürge vermöge seiner akzessorischen Natur nicht. Die WO. hat ja doch gerade den Schutz des guten Glaubens als erstes Gesetz in so hervorragendem Maße betont. Sie hat damit einen Weg betreten, den späterhin auch das Handelsgesetzbuch und das Bürgerliche Gesetzbuch gegangen sind: möglichst weitgehender Schutz des gutgläubigen Erwerbers.

Selbst wenn man aber auch in Art. 75 u. 76 die Wechselbürgschaft nicht mitlesen wollte, so wäre damit noch immer unser Prinzip unerschüttert. Denn wir stehen zwar auf dem Standpunkt, daß causa debendi für den Wechselbürgen nicht die Schuld des Hauptverpflichteten ist, daß die Verpflichtung eine originäre ist, immerhin erkennen wir eine gewisse Abhängigkeit des Wechselbürgen von der Hauptunterschrift an. Art. 81 der WO. spricht nämlich von einem „jeden, welcher den Wechsel . . . . mitunterzeichnet hat, selbst dann, wenn er sich dabei nur als Bürge benannt hat“. Im Worte „Mitunterzeichnen“ liegt, daß die Bürgenzeichnung zu einer anderen Unterschrift hinzutreten muß. Sonst würde nur „Unterzeichnen“, nicht „Mitunterzeichnen“ dastehen. Der Wechselbürge setzt also eine Unterschrift voraus, ist formell von dieser abhängig[6],

---

den . . . . Grundsatz zu beschränken, daß die Fälschung bei der Unterschrift des Wechsels auf die Gültigkeit . . . . aller anderen Erklärungen keinen Einfluß habe.“ Friedrich, S. 24 kann hiergegen nur einwenden, daß Motive „keine Beachtung verdienen“.

[7]) Derselben Ansicht wie der Text die herrschende Lehre. Z. B. RG. Bd. 40 S. 58 f. — Bolze, Bd. 3 Nr. 546 — Lehmann, S. 476 unten und 477 oben — Swoboda, S. 14 u. 28 — Grünhut, Bd. II S. 25 — Rehbein, S. 125.

im übrigen aber materiell ist sie, wie wir bereits sahen, unabhängig von dieser Hauptunterschrift. Wenn in Art. 75 u. 76 der Wechselbürge nicht mitinbegriffen sein soll, dann könnten wir sagen, dies erklärt sich aus seiner formellen Abhängigkeit von der Hauptunterschrift. Seine materielle Selbständigkeit wäre noch immer gewahrt. In Wahrheit aber haben wir bereits gesehen, daß Art. 75 u. 76 so zu interpretieren sind, daß auch der Wechselbürge unter diese Artikel fallend anzusehen ist. Um es also nochmals hervorzuheben, unser Standpunkt ist: Die Wechselbürgschaft ist von der zivilrechtlichen Bürgschaft wesensverschieden[9]). Der Wechselbürge übernimmt eine eigene selbständige Verpflichtung. Akzessorischer Natur ist seine Verpflichtung nur insofern, als sie nicht entstehen kann, ohne daß eine den Formvorschriften der WO. entsprechende Erstunterschrift eines Hauptverpflichteten vorhanden ist[10]).

Wir treten nun in eine Würdigung der Gegenansichten ein. Am ausführlichsten hat den Standpunkt von der akzessorischen Natur der Wechselbürgschaft oder der Identität der Wechsel- und der gewöhnlichen Bürgschaft Friedrich a. a. O. vertreten[11]).

---

[8]) So auch die herrschende Lehre z. B. ROHG. Bd. XV S. 346 — Lehmann, S. 476 — Staub, S. 196 § 13 — Grünhut, Bd. II S. 24 — Kuntze in Endemanns Handbuch, S. 200 — Bernstein, S. 304 3a — Anderer Ansicht ist Loewy, S. 5, der nicht einmal die Abhängigkeit nach der formellen Seite hin zugesteht.

[9]) So auch z. B. Seufferts Archiv, Bd. 33 Nr. 25 S. 35.

[10]) Genau so RG. Bd. 40 S. 58, wo es heißt: „Nach Art. 81 der WO. Satz 2 und 3 übernahm der Beklagte damit (durch die Mitunterzeichnung per aval) eine eigene selbständige kumulative solidarische Wechselverpflichtung, nicht eine zivilrechtliche Bürgschaft.“ Ebenso die herrschende Lehre z. B. Lehmann, S. 476 — Kuntze Wechselrecht, S. 59 — Cosack, S. 265 — Swoboda, S. 27 u. S. 14 — Rehbein, S. 125 — Gareis in Holtzendorffs Rechtslexikon voce Aval — Bernstein, S. 303ff. — Staub, S. 196 — Grünhut, Bd. II S. 23f. — Ferner: Die neue russische Wechselordnung in § 59 (cf. Klibanski, S. 57).

[11]) Derselben Ansicht ist außer den später im Text zu Besprechenden Treitschke, Bd. I S. 253ff. Doch ist dieses Buch vor der WO. geschrieben. Zu Unrecht nimmt Friedrich S. 14 Nr. 3 ROHG. Bd. XV S. 148 u. 255 für sich in Anspruch. Dort ist etwas ganz anderes behandelt, nämlich Annahmeverzug beim Spezifikationskauf resp. Konsortialbeteiligung. Auf dem Friedrichschen Standpunkte stand auch das russische Gesetz von 1893, welches bis zum Jahre 1903 in Rußland gegolten hat. cf. Klibanski, S. 56.

Er sucht zunächst aus der in der Bürgschaftsleistung liegenden Willenserklärung Schlußfolgerungen zu ziehen. Er sagt S. 14 unten: „Die Unterschrift ist eine Willenserklärung, nach deren Inhalt ihr Abgeber haftet." S. 15 oben: „lautet (aber) die Erklärung ausdrücklich, dann ist sie auch ganz allein maßgebend, das Gesetz läßt gemäß dieser Willenserklärung in bestimmter Weise haften . . . . unterschreibt er als Zeuge, so haftet er wie ein Zeuge . . . . als Bürge endlich, so haftet er, wie eben ein Bürge nach dem betreffenden Gesetz haftet". Der erste Satz ist in seiner Allgemeinheit nicht richtig. Das Gesetz läßt den Unterschreibenden nicht immer so haften, wie er will. Z. B. jemand erteilt ein Schenkungsversprechen schriftlich. Sein Wille geht ausgesprochen auf Erfüllung dieses Schenkungsversprechens. Dennoch läßt ihn das Gesetz nicht nach dem Inhalt seiner Willenserklärung haften, weil er der Formvorschrift des § 518 des BGB. nicht genügt hat. Also, trotz der Schriftform haftet er nicht nach dem Inhalt seiner Willenserklärung. Nicht er legt die Haftung in die Unterschrift hinein, sondern das Gesetz. So glaubt vielleicht jemand als Zeuge einen Wechsel unterschrieben zu haben, etwa, weil er die strenge Wechselhaftung nicht kannte, dennoch ist er, wenn er seine Unterschrift auf den Wechsel gesetzt hat, dem gutgläubigen Erwerber des Wechsels gegenüber als Aussteller, Akzeptant (je nachdem, wo er seine Unterschrift gegeben hat) usw. verpflichtet. Es hat jemand als Bürge unterzeichnet. Dann haftet er, wie ein Bürge nach der WO. haftet. Er muß seine Unerfahrenheit büßen, wenn er unterschreibt, ohne sich vorher über seine Haftung orientiert zu haben. Ignorantia juris nocet! Friedrich meint, unter Bürgen seien zu verstehen, was der herrschende Sprachgebrauch des Zivilrechts darunter versteht (S. 15). Warum gerade der herrschende Sprachgebrauch des Zivilrechts? Zur Anwendung kommt hier die WO.! Also müssen wir auch den herrschenden Sprachgebrauch des Wechselrechts zugrunde legen. Gerade aber die herrrschende Lehre faßt den Wechselbürgen so wie wir auf. Man kann übrigens, auch ohne sich den Vorwurf des Gekünstelten zuzuziehen, sagen, wer einen Wechsel als Bürge unterzeichnet, gibt damit den Willen zu erkennen, als Wechselbürge zu haften, also nach den Grundsätzen, die die WO. für die Verbindlichkeit des Wechsel-

bürgen aufstellt. Will er, obwohl er sich auf dem Wechsel verbürgt, doch nach den Grundsätzen des Zivilrechts verpflichtet sein, so muß er eben nicht nur seine Unterschrift auf dem Wechsel geben, auch sich nicht nur mit dem Zusatze „als Bürge“ oder „per aval“ begnügen, sondern ausdrücklich hinzuschreiben: Ich will nur haften wie ein zivilrechtlicher Bürge. Dann haftet er nicht wie ein Wechselbürge, ist aber auch kein Wechselbürge.

Friedrich verlangt S. 15, die WO. hätte unsere Ansicht unzweifelhaft zu erkennen geben müssen. Wir glauben oben nachgewiesen zu haben, daß die WO. unsere Theorie deutlich zeigt. Wenn Friedrich S. 16 meint: „Sie (die WO.) hat ihn (einen so tiefen Eingriff in vorhandene Rechtsbegriffe) weder ausdrücklich noch sonst deutlich erkennbar gemacht“, so verweisen wir nochmals auf Art. 81, Art. 7, Art. 3, Art. 75 u. Art. 76. Es ist bei der WO. auch gar nichts Seltenes, daß sie ganz andere Rechtssätze aufstellt als das übrige Zivilrecht. Statt vieler anderer Punkte verweisen wir nur auf das grundlegende Prinzip der Formenstrenge beim Wechsel. WO. und HGB. haben viele Begriffe anders geprägt als das übrige Zivilrecht. Dies muß Friedrich S. 16 zugestehen. Warum soll der Begriff der Wechselbürgschaft nicht ein anderer sein als der des Zivilrechts? Die Wechselbürgschaft unterscheidet sich doch schon rein äußerlich gegenüber der zivilen Bürgschaft. Es fehlen ihr nicht nur, wie Friedrich S. 17 schreibt, die exceptiones ex jure tertii, das beneficium excussionis und das divisionis, sie entsteht schon ganz anders. Hier bloße Schriftlichkeit, die noch nach § 766 Satz 2 BGB. geheilt werden kann, dort die strenge Wechselform. Beide haben auch ganz andere Rechtsfolgen. Dazu kommen noch die bereits ausgeführten Besonderheiten der Wechselbürgschaft, die sich aus den Art. 81, 3, 75 u. 76 ergeben. Friedrich bemerkt etwas Selbstverständliches und Unbestrittenes, wenn er S. 17 ganz oben schreibt: „zunächst kann sich jeder Avalist[12]) diese Rechtsbehelfe sichern, indem

[12]) Friedrich nennt Aval sowohl die Wechselbürgschaft im weiteren wie die im engeren Sinne. Wir verstehen, wie gesagt, nur die letztere unter Aval, wo der Wechselbürge seiner Unterschrift den Zusatz „als Bürge“ oder „per aval“ hinzufügt.

er sie sich in einer besonderen Klausel bei der Mitunterzeichnung vorbehält; er kann so erreichen, daß seine Haftung sich nach gemeinem Recht bestimmt". Zwar erreicht der Wechselbürge diesen Effekt noch nicht dadurch, daß er sich die exceptiones ex jure tertii und das beneficium excussionis und das divisionis vorbehält, sondern erst, wenn er ausdrücklich hinzusetzt, er wolle wie ein zivilrechtlicher Bürge haften. Aber das hat ja niemand bestritten, haben wir ja bereits oben zugegeben. Nebenbei wird dieser Fall auch kaum oft praktisch vorkommen, weil jeder wüßte, ein solcher Bürge würde die Zirkulationsfähigkeit des Wechsels nicht sonderlich erhöhen. Gewiß ist es richtig, wenn Friedrich S. 17 die theoretische Möglichkeit behauptet, das Gesetz könnte das Bürgschaftsrecht ändern, ohne dem inneren Wesen der Bürgschaft Abbruch zu tun. Ebensogut besteht aber auf der anderen Seite die theoretische Möglichkeit, daß ein Gesetz das zivile Bürgschaftsrecht so stark ändert, daß in Wahrheit ein neues Bürgschaftsrecht entsteht, welches mit dem ersten wenig verwandte Züge hat. Die Frage ist nun eben die, ob die WO. die Bürgschaft so abweichend von der zivilrechtlichen Bürgschaft geregelt hat, daß nicht einmal mehr der akzessorische Grundzug der Bürgschaft geblieben ist. Dies glauben wir eben aus Art. 81 herauslesen zu müssen. Merkwürdigerweise geht Friedrich auf diesen Art. 81 gar nicht näher ein[13]). Insbesondere sucht man in seiner ganzen Schrift vergeblich nach einer Erklärung der auffallenden Worte in Art. 81: „Die wechselmäßige Verpflichtung trifft ... einen jeden, welcher den Wechsel ... mitunterzeichnet hat ..." Wir verbessern den Friedrichschen Satz S. 18: „Das Wesen der Mitunterschrift ergibt sich mit anderen Worten darnach, was der Schreiber mit seiner Unterschrift gewollt hat" dahin: Das Wesen der Mitunterschrift ergibt sich darnach, welche Bedeutung das Gesetz dieser Unterschrift beilegt. Das Gesetz spricht die Haftung aus, nicht (so Friedrich S. 19) weil der Wille dahinter steckt, sondern (anders Friedrich ebenda) weil die Unterschrift dasteht. Z. B. kann der gutgläubige Inhaber des Wechsels vom Akzeptanten die Wechselsumme einklagen,

[13]) Er behandelt ihn nur kurz am Ende seines geschichtlichen Teils, S. 38 f.

auch wenn dieser gar nicht gewußt und infolgedessen auch gar nicht gewollt hatte, daß er als Akzeptant hafte (etwa weil er die Bedeutung des Wechsels oder die strenge Haftung aus der „Querschrift“ nicht kannte).

Selbst wenn wir aber einmal Friedrich zugestehen würden, der Wille entscheidet, so ist noch immer nicht ersichtlich, warum, wie er S. 20 oben ausführt, die Willenserklärung nur auf akzessorische Haftung gerichtet sein soll. Denkbar wäre doch, daß die Willenserklärung dahin geht, genau so wie der Aussteller zu haften oder noch schärfer, also z. B. vor ihm. Wir behaupten, der Wille geht gewöhnlich dahin, so zu haften, wie die WO. es bestimmt. Friedrich sieht selbst ein, daß es unbequem werden kann, immer den Willen entscheiden zu lassen. „Es muß“, meint er darum S. 21 ganz oben kurzerhand, „dasjenige als gewollt angesehen werden, was er rationellerweise gewollt haben muß, etwas anderes darf selbst dann nicht angenommen werden, wenn durch außerhalb des Wechsels liegende Tatsachen der Beweis erbracht wird, daß mit jener Mitunterschrift nicht habe Bürgschaft übernommen werden sollen.“ Sehr einfach! Wo es unbequem wird, richtet man sich doch nicht nach dem Willen! Friedrich geht dann weiter dazu über, auch aus der WO. selbst, nämlich aus Art. 3, 75, 76 seine Theorie zu beweisen. Wir sind auf diese Ausführungen, insbesonere auf die eigenartige Konstruktion der Naturalobligation bei Art. 3 bereits oben gelegentlich der Begründung unserer Theorie zu sprechen gekommen. Auch der letzte Weg, auf dem Friedrich seine Ansicht zu begründen versucht, aus der geschichtlichen Entwickelung auf die akzessorische Natur des Wechselbürgen zu schließen, ist nicht überzeugend. Wir haben schon in unserem historischen Teil gezeigt, daß gerade die der WO. vorhergehenden preußischen Entwürfe wie auch der Entwurf, der den Beratungen der Leipziger Konferenz zugrunde lag, nicht minder auch die Motive zu diesem Entwurf die selbständige Natur der Wechselbürgschaft betonen und ergeben[14]).

Haben wir Friedrich eingehend widerlegen müssen, weil er sehr ausführlich über den Aval schreibt, so können wir uns bei einem zweiten, der dieselbe Theorie vertritt, kürzer fassen.

---

[14]) So auch Swoboda, S. 22—24,

Es ist Wieland. Er stimmt nämlich bei den praktisch am häufigsten vorkommenden und ganz besonders interessierenden Fällen der sogen. Gefälligkeitsunterzeichnung mit uns überein. Unter Gefälligkeitsunterzeichnung versteht, wie Wieland S. 250 richtig erklärt, die Geschäftssprache das Interzessionsverhältnis, das nur nach innen, d. h. gegenüber den materiell Beteiligten zum Ausdruck kommt. Der Gefälligkeitszeichner gibt die Absicht, für eine fremde Schuld einzustehen, dem Gläubiger nicht zu erkennen. „Er haftet", fährt Wieland fort, „infolgedessen selbständig und unabhängig von dem zwischen dem Gläubiger und dem materiell Beteiligten bestehenden Rechtsverhältnisse. In der Literatur ist die Bezeichnung „verdeckte oder verkleidete Wechselbürgschaft" gebräuchlich. Wir ziehen die Bezeichnung „wechselmäßige Interzession" vor, „da von einer wahren, d. i. akzessorischen Bürgschaftsverpflichtung hier nicht die Rede ist". Deutlich sagt auch der drittvorhergehende Absatz: „1. Der Eintritt für eine materiell fremde Schuld kann in der Weise geschehen, daß der Interzedent selbständig als abstrakter Wechselschuldner obligiert wird." Wieland divergiert also nur in den praktisch seltener vorkommenden Fällen. So wenn er S. 251 unten sagt: „Gelangt jedoch die Bürgschaftserklärung durch Aufnahme eines entsprechenden Zusatzes, z. B. der Klausel ‚per aval', ‚als Bürge' urkundlich zum Ausdruck, so wirkt sie gegenüber sämtlichen sukzessiven Inhabern des Wechsels (offene Wechselbürgschaft oder Aval). Der Avalist haftet auch dem gutgläubigen dritten Erwerber nur als Bürge, und zwar im jeweiligen Umfang der Hauptschuld." Für diese Behauptung sucht man aber bei Wieland vergeblich nach einer Begründung. S. 249 sagt er nur: „Denn Bürge stehen bedeutet im Verhältnis zum Gläubiger nichts anderes als akzessorisch verpflichtet zu sein." Wir glauben oben nachgewiesen zu haben, daß Wechselbürge sein doch etwas anderes bedeutet. Dasselbe müssen wir vom Wielandschen Satz S. 250 sagen: „Von Bürgschaft spricht man bekanntlich nur, wenn die Verpflichtung des Interzedenten eine akzessorische ist." Wieland zieht aus dem allgemeinen Wesen der Bürgschaft Schlüsse, ohne zu bedenken, daß die Wechselbürgschaft vom Gesetz so sehr von der zivilrechtlichen Bürgschaft verschieden geregelt ist, daß es richtiger wäre, dem Institut

der Wechselbürgschaft den nur zur Verwirrung Anlaß gebenden Namen Bürgschaft zu nehmen.

Auch bei Grünhut kann es auf den ersten Blick scheinen, als ob er den Friedrich-Wielandschen Standpunkt von der akzessorischen Natur der Wechselbürgschaft teilt[15]). Doch bei näherer Prüfung zeigt es sich, daß er genau denselben Standpunkt einnimmt, den auch wir vertreten. Er bezieht das akzessorische Moment nur auf die formelle Seite. So wie wir auf unserer S. 25 sagten: „Akzessorischer Natur ist die Verpflichtung des Avalisten nur insofern, als sie nicht entstehen kann, ohne daß eine den formellen Vorschriften der WO. entsprechende Erstunterschrift eines Hauptverpflichteten vorhanden ist", so erklärt auch Grünhut, S. 23 oben: „Die akzessorische Natur des Skripturaktes des Avalisten zeigt sich darin, daß seine Gültigkeit nicht bloß . . . . von dem formellen Vorhandensein der wesentlichen Voraussetzungen eines Wechsels überhaupt (Art. 4, 96), sondern auch von dem formellen Vorhandensein der Hauptunterschrift als der Basis der akzessorischen Unterschrift abhängig erscheint".

III. Begriff des Wechselbürgen.

Wir unterschieden im vorigen Kapitel Mitunterschriften im weiteren und engeren Sinne. Die letzteren teilten wir in die Wechselbürgschaft im weiteren und engeren Sinne. Unter Wechselbürgschaft im weiteren Sinne oder Wechselbürgschaft schlechthin wollen wir die Fälle der Mitunterschriften im engeren Sinne begreifen, in denen der Wechselbürge seiner Unterschrift keinen Zusatz beifügt, so daß es nach außen hin verborgen bleiben kann, daß eine Wechselbürgschaft vorliegt. Z. B. es zeichnet der Wechselbürge unter resp. neben dem Aussteller,

[15]) So, wenn man bei ihm folgende Sätze liest, S. 22 f.: „Ein solcher bloß akzessorischer Wechselskripturakt heißt Aval und . . . die akzessorische Natur des Skripturaktes des Avalisten zeigt sich darin, daß . . ." S. 24: „Der Skripturakt des Avalisten ist demnach hinfällig, sobald die Hauptunterschrift, zu der die Unterschrift des Avalisten akzessorisch hinzutreten soll . . ." Sonst stehen Friedrich und Wieland isoliert!

oder er fügt seine Unterschrift der eines Indossanten bei, während auf ihn selbst das Giro nicht lautete.

Demgegenüber wollen wir Wechselbürgschaft im engeren Sinn oder Aval nur die Fälle der Mitunterschriften im engeren Sinn nennen, in denen der Wechselbürge seiner Unterschrift einen erläuternden Zusatz „als Bürge" „per aval" hinzufügt[1]). In der Literatur wird das Wort Aval höchst verschieden gebraucht. Fast nie so, wie wir es anwenden, sehr oft als Sammelwort für Mitunterschriften im weiteren und engeren Sinne[2]), öfters gleich Mitunterschriften im engeren Sinne[3]), von einem Schriftsteller nur für die Mitunterschriften im weiteren Sinne[4]).

Es dürfte sich empfehlen, die Bezeichnung Aval nicht auf die Mitunterschriften im weiteren und engeren Sinne anzuwenden. Einmal widerspricht diese Sprachweise dem im gesamten Handelsverkehr eingebürgerten Sprachgebrauch, und sodann besteht zwischen den Mitunterschriften im weiteren und engeren Sinne ein so grundlegender Unterschied, daß es schon deswegen angezeigt erscheint, nicht für beide dieselbe Bezeichnung zu gebrauchen. Wir wollen an dieser Stelle nur den grundlegenden Unterschied hervorheben, auf den wir bereits im vorigen Kapitel zu sprechen kamen. Bei der Mitunterzeichnung im weiteren Sinne (z. B. bei mehreren Mitausstellern) ist jeder Mitunterzeichner Hauptschuldner und auch dann verpflichtet, wenn er seine Unterschrift ganz allein beigefügt hatte. Also z. B. ist der zweite Aussteller aus seiner Unterschrift mitverpflichtet, auch wenn er allein unterschrieben hatte, und auch, wenn er nur in der festen Erwartung unterzeichnet hatte, daß der erste Mitaussteller seinem Versprechen gemäß ebenfalls

---

[1]) Denselben Sprachgebrauch wie wir hat, wie schon hervorgehoben, Wieland, S. 251.

[2]) So Dernburg, Preuß. Privatrecht, Bd. II S. 818, auch in seinem bürgerl. Recht. Schuldverh. S. 311 — v. Waechter, S. 438 — Renaud, S. 188 — Thöl, Bd. II S. 575 — Cosack, S. 265 — Gareis in Holtzendorffs Rechtslexikon voce Aval — Stern, S. 67 — v. Canstein, 1890 S. 314 (doch gibt er S. 318 selbst zu, wie unübersichtlich diese Bezeichnung werden kann).

[3]) Schiebe-Brentano, S. 180 — Hartmann, S. 343 — Kreis, S. 75. Lehmann, S. 476 — Volkmar und Loewy, S. 284.

[4]) Cohn in der Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft, Bd. IV S. 140.

unterzeichnen würde. Dagegen entsteht keine Verpflichtung aus der Mitunterzeichnung im engeren Sinne, wenn die Hauptunterschrift überhaupt nicht vorhanden ist. Dies folgt, wie wir sahen, aus der formellen Abhängigkeit der Mitunterschriften im engeren Sinne von der Hauptunterschrift. Von diesem Gesichtspunkte aus können wir den Begriff des Avals (resp. nach unserem Sprachgebrauch Wechselbürgschaft) nicht billigen, der sowohl auf die Mitunterschriften im weiteren Sinne wie auf die Mitunterschriften im engeren Sinne zutrifft[5] [6]).

Darum lehnen wir folgende Definitionen ab:

v. Wächter, S. 438: „Wer die Wechselerklärung eines anderen mitunterzeichnet, übernimmt eben damit ebendieselbe Verbindlichkeit wie jener. Diese Mitunterschrift heißt Aval."

Staub, S. 196 § 10: „Avalist oder Wechselbürge ist diejenige Person, welche eine Wechselerklärung zum Zeichen dessen, daß sie ebenso haften wolle, mitunterzeichnet hat."

Cosack, S. 265: „Diese mitunterschreibenden Personen heißen Avalisten."

Goldschmidt, System, S. 230: „Aval ist eine Wechselerklärung durch Mitunterzeichnung eines anderen Wechselaktes: der Ausstellung, des Akzeptes, eines Indossaments."

Gareis in Holtzendorffs Rechtslexikon voce Aval: „Der Aval ist eine Namensunterschrift, welche auf einem Wechsel unter oder neben einer anderen Namensunterschrift steht."

---

[5]) Einzelne Schriftsteller geben überhaupt keine Definition des Wechselbürgen. So Rehbein, S. 124, Swoboda, Lehmann, Borchardt, Kuntze, Wechselrecht, S. 59 (auch nicht derselbe in Endemanns Handbuch, S. 199 ff.), Loewy, Theumann §§ 66—68.

Auch Volkmar-Loewy geben keine Definition. Sie bemerken zwar S. 284 gelegentlich: „Aval ist die im Wechsel durch Mitunterschrift übernommene Wechselbürgschaft."

Wenn wir Aval verdeutschen, erhalten wir: Wechselbürgschaft ist . . . Wechselbürgschaft. Auch bei Kreis, S. 75, kehrt der zu erklärende Begriff Bürgschaft in der Definition wieder.

[6]) Andere Schriftsteller begnügen sich damit, den Begriff zu umschreiben, so z. B. Grünhut, Bd. II S. 22. Von vornherein können wir auch die Definitionen unberücksichtigt lassen, die den von uns im vorigen Kapitel bereits als unrichtig charakterisierten Standpunkt der akzessorischen Natur des Wechselbürgen einnehmen. So Wieland, S. 258, auch 261. Friedrich begnügt sich stets mit Umschreibungen, so S. 17, S. 13. Vergebens sucht man bei ihm eine Definition.

Stern, S. 67: „Die schriftliche Erklärung, daß man die Haftbarkeit des Wechselausstellers oder eines Indossanten gleichfalls wechselmäßig übernehme, d. h. für diejenigen am Wechsel beteiligten Personen, für die man sich solidarisch verpflichtet, die Summe, deren Berichtigung ihr bei Nicht-Eingang des Wechsels zur Last fällt, nach Wechselrecht zahlen zu wollen, wird Wechselbürgschaft oder Aval genannt.“ [7])

Renaud, S. 188: „Das Wort Aval bezeichnet eine Unterschrift, die auf dem Wechsel unter einer anderen Unterschrift steht; dann ein Verhältnis wechselrechtlicher Mitverpflichtung, welches von der gewöhnlichen Form, in der es begründet wird, so genannt ist und als Mitverpflichtung mit dem Wechselaussteller, einem Indossanten oder Akzeptanten vorkommen kann.“ [8])

Dernburg, Das bürgerliche Recht: Schuldverhältnisse, S. 311 (genau so in seinem Preuß. Privatrecht: Das Obligationenrecht, S. 818): „Aval ist eine auf dem Wechsel geleistete Namensunterschrift, welche unter einer anderen Namensunterschrift in der Absicht vollzogen wurde, sich in gleicher Weise wie der an erster Stelle Unterschriebene zu verbinden.“

Was diese letzte Definition anbetrifft, so ist nicht recht ersichtlich, warum die Bürgenzeichnung nur unter der Hauptunterschrift gelten soll. Wenn Art. 81 der WO. von Mitunterzeichnen spricht, so soll damit nicht das Beiwort unter betont werden, sondern die Präposition mit. Daß in Art. 81 der WO. mitunterzeichnen steht, erklärt sich rein sprachlich. Es ist zwar eben so gutes Deutsch: Ich zeichne den Wechsel und ich unterzeichne den Wechsel, aber man sagt lieber: Ich unterzeichne den Wechsel mit als: Ich zeichne den Wechsel mit. Der Ausdruck Mitunterzeichnen hat sich eingebürgert, weil die Unter-

---

[7]) Nach dieser Begriffsbestimmung gibt es keinen Bürgen des Akzeptanten. Warum beim Akzept die Bürgschaft ausgeschlossen sein soll, ist nicht ersichtlich, wird auch von Stern nirgends begründet.

[8]) Bezüglich des Anfanges dieser Begriffsbestimmung können wir auf das verweisen, was wir im Text gegen die sofort anzuführende Definition Dernburgs vorbringen werden. Weiterhin ist die Fassung „ein Verhältnis wechselrechtlicher Mitverpflichtung“ zu allgemein gehalten, als daß man darin eine Abgrenzung gegenüber den übrigen Mitverpflichteten finden könnte. Es ist gerade wichtig, die Wechselbürgschaft aus dem Kreise der Mitunterzeichnungen herauszuschälen.

schriften doch gewöhnlich unten auf der Urkunde gegeben werden.

Dernburg wird kaum behaupten wollen, 2 Mitaussteller, 2 Mitakzeptanten dürfen nicht nebeneinander ihren Namen hinsetzen, sondern nur untereinander. Der Ausdruck Mitunterzeichnen im Art. 81 der WO. umfaßt aber unbestrittenermaßen auch z. B. den zweiten Mitakzeptanten, den zweiten Mitaussteller usw. Also aus dem Worte „Mitunterzeichnet" im Art. 81 darf nichts gefolgert werden. Sonst aber ist kein Grund abzusehen, warum der Wechselbürge seine Unterschrift nicht neben die Hauptunterschrift setzen darf oder warum nicht auch etwa bei Raummangel etwas weiter entfernt mit einem erläuternden Zusatz (zu welcher Unterschrift die Zeichnung des Wechselbürgen gehört).

Auch die Worte der Dernburgschen Definition „sich in gleicher Weise wie der an erster Stelle Unterschriebene zu verbinden" können wir nicht als ganz richtig ansehen. Wir vertraten bereits oben den Standpunkt, daß der Wechselbürge unter Umständen härter wie der Hauptunterzeichner haftet. So, wenn der Wechselbürge nach Art. 3, 75 u. 76 haftet, während der Hauptunterzeichner etwa wegen Geisteskrankheit nicht verpflichtet wird.

Waren die bisher angeführten Begriffsbestimmungen zu weit, so ist die von Hartmann zu eng. Er sagt § 118: „Die Unterschrift einer auf dem Wechsel, dem Duplikat oder der Kopie befindlichen Wechselerklärung mit der Verbürgungsklausel." Er will also nur die Fälle als Wechselbürgschaft gelten lassen, die wir als Aval bezeichnen wollten. Nun sagt aber Art. 81: „Selbst dann, wenn er sich dabei ....." Aus den Worten „selbst dann" ergibt sich, daß Art. 81 auch an die anderen Fälle denkt, wo sich der Wechselbürge nicht durch einen Zusatz „per aval" oder sonst wie äußerlich gekennzeichnet hat.

Zu eng ist auch die Ortloffsche Definition. Es heißt bei ihm S. 137: „Die Wechselbürgschaft (Aval) .... ist die von einem dritten auf einen Wechsel oder eine Wechselkopie gesetzte Unterzeichnung unter dem Namen eines Ausstellers, des Akzeptanten und des Indossanten mit der Bemerkung ‚gut für' oder ‚als Bürge', ‚per aval' ...." Mehrere Sätze weiter aber

heißt es: „Auch ohne eine solche Bezeichnung ‚als Bürge' usw. wird ein Indossant, welcher auf Ansuchen des Wechselausstellers, um diesem bei einem dritten, dem der Wechsel verpfändet oder diskontiert werden soll, Kredit zu verschaffen, sein Giro gab, Bürge; ein Fall, der gerade sehr oft vorkommt."

Ortloff läßt es also nicht als Wechselbürgschaft gelten, wenn z. B. der Wechselbürge seine Unterschrift ohne Zusatz zu der Unterschrift des Akzeptanten oder Trassanten hinzufügt. Hiergegen gilt dasselbe, was wir bereits gegen Hartmann vorbrachten. Im übrigen ist Ortloff auch inkonsequent. Einmal läßt er das Giro als Wechselbürgschaft gelten, obwohl sich doch auch hier nach außen hin nicht erkennen läßt, daß das Giro in Wahrheit eine Wechselbürgschaft ist. Auf der anderen Seite schließt er den Mittrassanten und Mitakzeptanten von der Wechselbürgschaft stets aus.

Zu eng ist auch die Definition, die Canstein in seiner 2. Auflage S. 164 gibt: „Wechselbürgen oder Avalisten . . . . sind die neben oder unter . . . . dem Aussteller, Trassanten oder Ehrenakzeptanten Unterschriebenen, wenn sie ausdrücklich den Zusatz ‚per Aval', ‚als Bürge' und dergleichen beigefügt haben, ferner Mitunterzeichner des Akzeptanten und des Indossanten, welche nicht durch einen Vermerk . . . . . auf dem Wechsel zur Mitunterzeichnung berufen, also nicht Mitbezogene bezw. Mitremittenten oder Mitindossanten des Wechsels sind."

Erstens müssen wir wieder wie bei Dernburgs Definition die Einschränkung neben, unter resp. über zu eng finden. Wir werden im nächsten Kapitel zeigen, daß der Wechselbürge überall auf dem Wechsel, z. B. auch auf dem Rücken, zeichnen darf, wofern nur durch einen erläuternden Zusatz die Beziehung zur Hauptunterschrift gegeben ist. Sodann ist bei Canstein nicht erklärt, warum ein Aval (nach unserer Sprechweise also Zeichnung mit dem Zusatze „per aval" oder „als Bürge") nur beim Aussteller, Trassanten und Ehrenakzeptanten vorkommen soll, nicht aber beim Akzeptanten oder Indossanten, ferner, warum ein Wechselbürge im weiteren Sinne (nach unserem Sprachgebrauch also einfaches Hinzufügen der Namensunterschrift) beim Akzeptanten und Indossanten, nicht aber z. B. beim Aussteller zulässig sein soll. Diese Unterscheidung ist willkürlich und im Gesetz nicht begründet.

Dagegen erscheint uns die Begriffsbestimmung, die Canstein in seiner ersten Auflage S. 320 gibt, so treffend und alles deckend zu sein, daß wir sie zu der unserigen machen wollen. Dies nicht zum wenigsten deswegen, weil sie als einzige in der gesamten wechselrechtlichen Literatur ein Moment betont und in die Definition hereinnimmt, das der Wechselbürgschaft charakteristisch ist: die Garantie.

Dadurch unterscheidet sich der Wechselbürge von allen anderen Wechselschuldnern, daß er den alleinigen Zweck verfolgt, die Garantie der Hauptverpflichtung zu erhöhen. Darum reicht Cansteins Definition vollkommen aus, um die Wechselbürgschaft gegenüber den Mitunterschriften im weiteren Sinne, also gegenüber dem Mittrassanten, Mitindossanten, Mitakzeptanten und den Mitausstellern des eigenen Wechsels abzugrenzen. Die Definition selbst lautet:

„Wechselbürgen sind jene Wechselschuldner, welche durch ihre Wechselunterschrift ein Garantieversprechen für einen mitunterzeichneten Wechselschuldner geben." (S. 320.)

Wir werden nun im folgenden Kapitel die einzelnen Momente, die in dieser Begriffsbestimmung stecken, durchgehen, und zwar zunächst von dem Wort „Wechselunterschrift" sprechen.

IV. Charakter und Form der Wechselbürgschaft.

Die WO. ist streng dem bekannten Prinzip „Quod non est in cambio, non est in mundo" gefolgt[1]), daher lediglich der Inhalt des Wechsels maßgebend ist für die Rechte und Pflichten der auf dem Wechsel sich befindenden Namensschriften. Deshalb verlangt sie auch die Zeichnung des Wechselbürgen auf der Wechselurkunde selbst, und wird eine außerhalb des Wechsels in einer besonderen Urkunde erteilte Bürgschaftserklärung lediglich nach zivilrechtlichen Grundsätzen beurteilt[2]) im Gegensatz

[1]) Staub, S. 196 § 11.

[2]) Derselben Ansicht z. B. Canstein, 2. Aufl. S. 167 — Bernstein, S. 302 u. 308 § 3 — Grünhut, Bd. II S. 26 Nr. 12 — Kuntze in Endemanns Handb., S. 199 — Kuntze, Wechselr. S. 60 — Hartmann, S. 346 — Renaud, 3. Aufl. S. 257 — Ortloff, S. 138 — And. Ans. Stern, S. 67.

zum französischen Wechselrecht, welches eine in dieser Form eingegangene Bürgschaft für einen Wechsel (aval per acte séparé) der auf der Wechselurkunde selbst geleisteten gleichstellt (code de commerce, Art. 142). Es kann nun der Fall eintreten, daß der Bürge sich in diesem Dokument ausdrücklich verpflichtet, sich der Wechselstrenge zu unterwerfen. Dann soll nach Stern (S. 67) eine solche Urkunde wenigstens für denjenigen gültig sein, zu dessen Gunsten sie ausgestellt ist. Wir möchten hingegen aus einer solchen Urkunde keine Wechselobligation entstehen lassen[3]); denn die deutsche WO. verlangt, daß jede wechselmäßige Verbindlichkeit sowie deren Art und Umfang lediglich sich aus dem Wechsel selbst ergeben muß, und daß ferner jeder Anspruch aus demselben nur als auf ihm basierend geltend gemacht werden könne. Sobald aber zur Begründung einer solchen Forderung auf andere außerhalb des Wechsels selbst liegende Beweise gegriffen werden muß, gilt überhaupt die Wechselverbindlichkeit als nicht entstanden. In dem angegebenen Fall würde der wahre Sachverhalt sich aus dem Wechsel allein nicht ergeben. Weiterhin gilt für alle Wechselverpflichteten (auch den Wechselbürgen), daß ihre Verpflichtung durch Skriptur entsteht, nicht durch Vertrag. Von diesem Grundsatze der Skripturobligation würde abgewichen werden, wenn man den Wechselbürgen außerhalb des Wechsels in einem Dokument sich verpflichten lassen würde.

Mit dieser Frage zeigt die folgende ebenfalls umstrittene einige Ähnlichkeit. Es handelt sich darum, ob ein unter den Wechsel gesetztes Bürgschaftsdokument nach Wechselrecht beurteilt werden soll oder nicht. Eine Entscheidung des OAG. zu Rostock (Seufferts Archiv, Bd. 19 Nr. 183 S. 292)[4]) erklärt die Wechselklage für unzulässig aus einer solchen Bürgschaft. Sie sagt: „Der Unterzeichner würde nur dann wechselmäßig haften, wenn er den Wechselbrief mitunterzeichnet hätte .... Allein er hat in der Tat nicht den Wechselbrief selbst, sondern ein darunter gesetztes besonderes Bürgschaftsversprechen unter-

[3]) Renaud, 2. Aufl. S. 189 Nr. 1.

[4]) Der Gutsbesitzer S. auf L. hatte unter einen von dem Pächter W. ausgestellten trockenen Wechsel die mit seiner Namensunterschrift versehenen Worte gesetzt: „Für die Zahlung der obigen Wechselsumme von 300 .... verbürge ich mich sub hypotheca bonorum.“

schrieben, welches an sich keine wechselmäßig verpflichtende Urkunde ist. Schriftliche Schuldversprechen, denen nach Form und Inhalt keine Wechselkraft beiwohnt, erhalten diese rechtliche Bedeutung dadurch nicht, daß sie mit der Wechselurkunde auf dasselbe Papier geschrieben sind und damit auch ihrem Inhalt nach in Zusammenhang stehen." Obwohl der Fall eine gewisse Ähnlichkeit mit dem vorigen hat, glauben wir hier doch im Gegensatz zum OAG. Rostock zu einer anderen Entscheidung gelangen zu müssen. Diese Bürgschaftserklärung befindet sich auf dem Wechsel, also liegt nicht das Bedenken vor, daß sich die Verbindlichkeit nicht aus dem Wechsel ergibt. Außerhalb des Wechsels liegende Beweise brauchen nicht herangezogen zu werden. Das OAG. Rostock würde auch eine Wechselbürgschaft angenommen haben, wenn der Gutsbesitzer S. unter den Namen des Ausstellers geschrieben hätte: S. als Bürge oder per aval. Warum aber soll S. nicht ebensogut haften, wenn er sich etwas weitläufiger ausdrückt. Art. 81 zählt die Worte als Bürge oder per aval doch nur beispielsweise auf. Es soll damit nicht ausgeschlossen werden, daß der Wechselbürge seiner Unterschrift andere erläuternde Zusätze hinzufügt, aus denen sich seine Eigenschaft als Bürge und seine Unterscheidung etwa vom Mitaussteller ergibt. Wo will man auch sonst die Grenze ziehen? Wieviel erläuternde Worte und welche darf der Wechselbürge seiner Unterschrift hinzufügen?[5]).

Wie weit der Wechselbürge seine Unterschrift wirksam auf der Kopie geben kann, hängt davon ab, ob die Zeichnung des Hauptverpflichteten auf dem Wechsel oder auf der Kopie vorhanden ist. Der Wechselbürge des Akzeptanten kann nie auf der Kopie stehen, weil das Akzept niemals auf einer Kopie gegeben werden kann, sondern nach Art. 21 die Annahme auf dem Wechsel schriftlich geschehen muß[6]). Auf der Kopie braucht keine Original-Hauptunterschrift zu sein[7]). Auf einem Duplikate kann der Wechselbürge sich verpflichten, denn das Duplikat ist wie die Prima Original. Manche Indossamente kommen auf der

[5]) So Grünhut, Bd. II S. 22 Nr. 4 — ROHG. Bd. 12 S. 148 — Goldschmidt, S. 230 — Friedrich, S. 58.

[6]) So Goldschmidt, S. 230 — Bernstein, S. 302 — Grünhut, Bd. II S. 26 — Friedrich, S. 59.

[7]) So Loewy, S. 19 — Bernstein, S. 303.

Prima gar nicht vor, sondern nur auf der Sekunda. Da ist es das Nächstliegende, daß der Avalist sich auf der Sekunda unterzeichnet[8]). Während wir bisher die Frage untersuchten, wann eine auf den Wechsel gesetzte Erklärung Wechselbürgschaft ist, erörtern wir jetzt die Frage, ob eine auf dem Wechsel erklärte Bürgschaft eine gewöhnliche zivilrechtliche sein kann. Wir bejahen dies, wenn ein solcher Bürge sich ausdrücklich gegen die Wechselhaft salviert hat. Überhaupt gilt folgendes:

Obgleich zwar Art. 81 der WO. sagt: die wechselmäßige Verpflichtung trifft .... jeden, welcher .... mitunterzeichnet hat, so will das Gesetz damit nicht ohne Ausnahme jeden Mitunterzeichner haftbar machen, es versteht sich von selbst, daß derjenige, welcher sich lediglich als Zeuge, Assistent usw. mitunterschrieben hat, nicht verpflichtet wird[9]), sofern nur diese seine Absicht auf dem Wechsel selbst ausgedrückt ist. Was den Vermerk „Csign." anbetrifft, so hat das Obertribunal zu Berlin in seinem Erkenntnis vom 20. Juli 1854 entschieden: „Der Vermerk ‚Csign.', welcher vor der Namensunterschrift einer das Akzept des Bezogenen mitunterzeichnenden Person steht, ist weder an sich, und wie er sich auf dem Wechselpapiere darstellt, noch auch, wenn er eine Abkürzung für ‚kontrasigniert' enthält, nach der Bedeutung des Wortes kontrasignieren geeignet, die Absicht, eine Mitverhaftung ausdrücklich auszuschließen, klar und unzweideutig in das Licht zu stellen[10])".

Uns jedoch will es scheinen, daß diese Entscheidung nicht eine ganz zutreffende ist, denn wenn jemand faktisch für eine fremde Wechselschuld einstehen will, so ist kaum anzunehmen, daß er diese seine Absicht gerade in solcher Form äußern wird, die doch zum mindesten auch eine entgegengesetzte Interpretation zuläßt. Welche Motive er dabei verfolgt hat, läßt sich schwer erklären, doch ihm den Willen der Mitverhaftung unterzuschieben, liegt recht fern.

---

[8]) So Grünhut, Bd. II S. 26 — Dagegen Seufferts Archiv, Bd. 12 Nr. 189, Entscheidung des Ober-Tribunals. Dies betont zu sehr das Mitunterzeichnen und beachtet zu wenig die Selbständigkeit des Wechselbürgen.

[9]) So auch schon die Motive, S. 101 unten und 102 oben; Grünhut, Bd. II S. 22 Nr. 4.

[10]) Entnommen Borchardt, S. 344 Zusatz 745 6a. — Derselben Ansicht Grünhut, Bd. II S. 22 Nr. 4.

Wir haben bisher aus der von uns akzeptierten Canstein-schen Definition das Wort „Wechselunterschrift“ unter besonderer Betonung des Wortes Wechsel untersucht. Der Wechselbürge gibt seine Unterschrift auf dem Wechsel. Wir fragen jetzt, w o auf dem Wechsel muß der Wechselbürge zeichnen?

Die Wechselverbindlichkeiten, welche unter den in den Wechselverband eintretenden Personen entstehen, können sehr verschiedener Art sein. Es kann zweifelhaft werden, wie eine auf dem Wechsel befindliche Unterschrift zu deuten ist, ob z. B. als Akzept, als Ausstellung oder Aval u. s. w. Denn das Gesetz hat nicht allgemein bestimmt, daß gewisse Wechselverbindlichkeiten an dieser Stelle, andere an jener Stelle des Wechsels unterzeichnet werden müßten. Die WO. vermeidet es auch, hierüber Präsumtionen aufzustellen. Solche fanden sich mehrfach im ALR., z. B. T. II Tit. 8 § 785: „Ist ein Wechsel in der einfachen Zahl ausgestellt und von mehreren unterschrieben: so wird der zuerst Unterzeichnete als Hauptschuldner betrachtet, und die übrigen haften nur als Bürgen.“

Unwillkürlich und in diesem Falle nicht zu Unrecht wird auch das praktische Leben zu dieser Präsumtion neigen. Derjenige, der sich einer bestimmten Wechselverbindlichkeit mitunterwerfen will, muß seine Unterschrift räumlich so zur Erstunterschrift geben, daß über seine Absicht nicht der geringste Zweifel entsteht. Denn sonst müßte der Unterzeichner außerhalb des Wechsels den Beweis darüber führen, welche Art von Wechselobligationen er hat eingehen wollen. Dies aber widerspricht dem Grundsatze, daß alle Wechselverpflichtungen sich aus dem Wechsel selbst ergeben sollen. Fehlt jene räumliche Beziehung zur Erstunterschrift, dann muß der Unterzeichner seinem Namen einen Vermerk hinzufügen, aus welchem man die Art der zu begründenden Obligation sofort ersehen kann. In diesem Falle braucht natürlich seine Unterzeichnung sich nicht in räumlicher Beziehung als direkte Mitunterschrift darzustellen. Die Reihenfolge der Grund- und Mitunterschrift auf dem Wechsel ist belanglos, ebenso der Umstand, ob sie sich über-, unter- oder nebeneinander befinden[11]); sie müssen sich

[11]) Bereits im vorigen Kapitel haben wir dies gelegentlich der Besprechung von einzelnen Avaldefinitionen gestreift. Wie der Text Lehmann, S. 475 Nr. 1 — Canstein, 2. Aufl. S. 164 Nr. 10.

nur örtlich durch den bloßen Anblick als Vollziehung einer und derselben Wechselobligation darstellen.

Das Gewöhnliche ist natürlich die Zeichnung unter der Erstunterschrift. So erklärt sich auch der Name des ganzen Instituts. Doch obligatorisch ist dieser Ort für den Wechselbürgen, wie bereits gesagt, keineswegs. Er kann seine Zeichnung sogar räumlich getrennt geben. Wesentlich ist lediglich, daß jeder Wechselinteressent sofort weiß, zu welcher Hauptverpflichtung der Wechselbürge hinzugefügt gilt. Dieser Satz ist in der Literatur keineswegs allgemein zugestanden. Insbesondere dreht sich der Streit um die Frage, ob der Wechselbürge auch auf der Rückseite des Wechsels zeichnen darf [12]). Die Rückseite des Wechsels ist ebenfalls Wechsel. Sie bildet mit der Vorderseite eine Einheit. Auch wenn auf der Rückseite gezeichnet wird, kann man doch von einem Mitunterzeichnen des Wechsels sprechen. Da nun für die Bürgenzeichnung keine bestimmte Stelle von der WO. vorgeschrieben ist, so steht nichts im Wege, sie ebenfalls auf dem Rücken zuzulassen. Dagegen muß stets bei dem Wechselbürgen, der auf der Rückseite des Wechsels unterzeichnet, aber zu einer Unterschrift auf der Vorderseite gehört, ein erläuternder Zusatz stehen.

Die Wechselbürgschaft ist immerhin eine Mitunterzeichnung. Darum ist eine Zeichnung, welche zu keiner der auf dem Wechselbriefe befindlichen Unterschriften in einem unmittelbaren räumlichen Verhältnis steht und auch sonst keinen weiteren Zusatz erhält, ungültig [13]). So war auch z. B. vom App.-G. Nürnberg 1864 (Zentral-Organ für Rechtswissenschaft N. F. II 91) ein Wechselbürge für unwirksam erklärt worden, der in der Form gegeben war, daß auf der Rückseite einer Tratte der allgemeine Vermerk stand: „Als Wechselbürge hafte ich für den umstehenden Betrag“, ohne daß ersichtlich war, ob die Wechselbürgschaft für den Trassanten oder für den Akzeptanten erteilt worden war.

[12]) Dies bejahen Goldschmidt, S. 230 — Canstein, 1. Aufl. S. 320 Nr. 48 — Grünhut, Bd. II S. 26 Nr. 13 — Staub, S. 196 — ROHG., Bd. 12, S. 89 u. 255 — Friedrich, S. 59 — Borchardt, S. 342 — Zus. 745, 1. Anderer Ansicht Thöl, Bd. II S. 406 und die im vorigen Kapitel Genannten, welche die Bürgenzeichnung nur unter der Hauptunterschrift gelten lassen wollen.

[13]) Kuntze, Wechselrecht, S. 59.

Eine andere Ansicht vertritt Grünhut. Er meint S. 26, die Bezeichnung des Hauptverpflichteten, für den der Avalist seine Unterschrift gebe, sei lediglich in seinem eigenen Interesse gelegen, und zwar wegen der eventuellen Geltendmachung seines späteren Regreßrechtes; es sei für seine Verpflichtung aus der einmal gegebenen Unterschrift die Hervorhebung, für wen er gebürgt habe, gleichgültig.

Diese Ansicht widerspricht unserem oben aufgestellten Satze, daß der Wechselbürge in äußerlich irgendwie erkennbarer Beziehung zur Hauptunterschrift stehen müsse. Denn er gibt immer eine Mitunterschrift. In dem Grünhutschen Beispiele ist nicht ersichtlich, zu welcher Grundschrift der Wechselbürge hinzutritt. Von da ist es nur ein Schritt weiter zu dem Falle, daß man überhaupt nicht weiß, ob die Grundschrift auf dem Wechsel ist. Dann liegt aber keine Mitunterzeichnung mehr vor, da es unkontrollierbar bleibt, ob die Bürgenzeichnung sich an eine Unterschrift anschließt. Nach Grünhut müßte der Wechselbürge auch in folgendem Falle haften: es gibt jemand seine Bürgenunterschrift so undeutlich für den Akzeptanten, dessen Handschreiben nicht nach Vorschrift des Gesetzes obrigkeitlich bescheinigt ist. Hätte er seine Bürgenzeichnung deutlich gegeben, so würde er befreit sein, da die Erstunterschrift nicht formgerecht ist. Nach Grünhut würde er aber haften, weil nicht weiter untersucht wird, zu welcher Hauptunterschrift er gehört, und etwaige Undeutlichkeiten allein dem Wechselbürgen zur Last fallen. Dies widerspricht der formellen Abhängigkeit der Bürgenzeichnung von der Hauptunterschrift. Bei dieser Frage haben einige ausländische Gesetze Präsumtionen aufgestellt, z. B. das italienische § 275, welches für den angedeuteten Fall vermutet, daß die Bürgschaft bei gezogenen Wechseln für den Akzeptanten und, wenn der Wechsel noch nicht akzeptiert ist, für den Trassanten, bei eigenen Wechseln für den Aussteller erfolgt ist[14]).

Der Wechselbürge ist, wie bereits hervorgehoben, insofern akzessorisch, als er eine formrichtige Erstunterschrift voraus-

---

[14]) Für diese Präsumtion ist auch Bernstein in seiner „Revision der Wechselordnung", S. 29 § 21 eingetreten. cf. auch Canstein, 1. Aufl. S. 320 Nr. 48.

setzt. Dem Inhalte nach gilt der Wechselbürge als selbständige Verpflichtung. Der Wechselbürge haftet darum, auch wenn der Hauptverpflichtete nachträglich aus dem Wechselverbande als Schuldner entlassen wird[15]). Die Unterschrift des Wechselbürgen ist ungültig, wenn die Erstunterschrift als nicht existent anzusehen ist, z. B. wenn das Akzept eines Analphabeten nicht nach Art. 94 beglaubigt ist, oder wenn die Hauptunterschrift durchstrichen ist[16]).

Beim Akzept würde allerdings trotz der Durchstreichung die Hauptunterschrift vorhanden sein (Art. 21 Abs. 4)[17]).

Wechselbürge kann jeder sein, der die passive Wechselfähigkeit besitzt. Doch da der Zweck der Wechselbürgschaft lediglich der ist, die Garantie der Hauptverpflichtung zu erhöhen, so wird sie einen praktischen Zweck auch nur dann haben, wenn sie von einer bis dahin im Wechselverbande noch nicht befindlichen Person gegeben wird[18]), daher sie ganz unnütz wäre, falls sie vom Trassanten oder Akzeptanten geleistet wird, da diese Personen sowieso allen Wechselinhabern obligiert sind, und daher durch ihre Wechselbürgschaft keine Garantieerhöhung eintreten würde. Anders liegt die Sache, wenn ein späterer Indossant für einen früheren oder für den Trassanten sich verbürgt, denn hierdurch wird faktisch eine neue Wechselobligation erzeugt, die auch in Kraft bleibt, falls der betreffende Wechselbürge von seiner ursprünglichen Wechselverpflichtung befreit wird. Wir haben bis jetzt nur ein wichtiges Wort aus der von uns angenommenen Cansteinschen Definition besprochen: „Wechselunterschrift". Gestreift haben wir auch bereits das Wort „Garantieversprechen". Daß der Wechselbürge Wechselschuldner ist, haben wir im Kapitel „Mitunterschriften" des weiteren ausgeführt, so daß uns jetzt aus der Definition nur noch zu erörtern bleibt: ein Garantieversprechen für einen mitunterzeichneten Wechselschuldner. Auch hier können wir größtenteils auf das verweisen, was wir in unserem Kapitel 2 und 3 über die formelle Abhängigkeit des Wechselbürgen von

[15]) Canstein, 2. Aufl. S. 164 ff. Note 12.
[16]) Staub, S. 196 § 13 — Bernstein, S. 304, 3 — Grünhut, Bd. II, S 24.
[17]) Erkenntnis des Ob.-Trib. v. 16. X. 1858. Siehe Loewy, S. 16.
[18]) So auch z. B. Grünhut, Bd. II, S. 27.

der Hauptunterschrift gesagt haben. Es bleibt uns nur noch folgende Streitfrage nachzutragen: Entsteht für den Wechselbürgen überhaupt eine Verbindlichkeit, wenn er seine Unterschrift bereits auf die Wechselurkunde gesetzt hat, bevor der Hauptverpflichtete das Papier unterzeichnet hat, mit anderen Worten, wenn die Unterschrift des Wechselbürgen von vornherein sich gar nicht als Mitunterschrift dokumentiert. Aus unserer grundlegenden Auffassung des Wechselbürgen, wonach derselbe eine möglichst selbständige Stellung gegenüber der Hauptunterschrift einnimmt, folgern wir, daß der Wechselbürge, auch wenn er seine Unterschrift vor der Hauptunterschrift abgibt, gültig wird, sobald die Hauptunterschrift nachträglich hinzutritt[19]).

V. Umfang der Verpflichtung des Wechselbürgen.

In Übereinstimmung mit der herrschenden Lehre und im Widerspruch hauptsächlich zu Wieland und Friedrich haben wir oben die Wechselbürgschaft nicht als eigentliche zivilrechtliche Bürgschaft angesprochen, weil wir sagten, der Wechselbürge charakterisiert sich nicht wie der zivilrechtliche Bürge durch die Subsidiarität der Haftung, sondern begründet eine selbständige Verpflichtung. Wir lesen den Art. 81 folgendermaßen: eine selbständige wechselmäßige Verpflichtung trifft . . . . einen jeden, welcher den Wechsel mitunterzeichnet hat, selbst dann, wenn er sich . . . .

Auf der anderen Seite ist nicht zu vergessen, daß die Wechselbürgschaft sich von den übrigen Wechselerklärungen unterscheidet. Die übrigen haben eine selbständige Aufgabe, die Wechselbürgschaft nimmt auf eine Erklärung Bezug. Sie verstärkt die Garantie dieser Erklärung durch Hinzutritt einer anderen Mit-Garantie. Formell, sagen wir, ist die Wechselbürgschaft von der Hauptverpflichtung abhängig, materiell aber

[19]) So: Loewy, S. 15 — Grünhut, Bd. II S. 24 Nr. 9 — Bernstein, S. 302, 2a. Anderer Ansicht natürlich diejenigen, die die akzessorische Natur der Wechselbürgschaft vertreten.

vollkommen selbständig. Diese Doppelnatur des Wechselbürgen macht sich bei der Frage nach dem Umfang seiner Obligation sehr bemerkbar. Das zunächst entgegentretende Charakteristikum der Wechselbürgschaft ist das Sich-Anlehnen an die Hauptunterschrift. Im allgemeinen wird daher der Umfang der Obligation des Wechselbürgen sich nach der des Hauptschuldners richten. Primo loco gilt also der französische Rechtssatz: „la caution suit le sort d'obligé principal", doch gilt dieses Prinzip nur von der Mitunterschrift des unbeschränkten Akzepts, Giros und der Trassierung. Der Wechselbürge des Trassanten haftet demnach im selben Umfang wie der Trassant allen Nachmännern des Trassanten, der Wechselbürge des Akzeptanten haftet außerdem auch dem Trassanten, der Avalist eines Indossaments nur den Nachmännern dieses Indossanten. Ist nur ein Teil der Wechselsumme akzeptiert, so beschränkt sich, wenn die Wechselbürgschaft keinen näheren Zusatz erhält, seine Haftung auch nur auf den akzeptierten Teil der Wechselsumme. Bestritten ist, ob der Wechselbürge durch einen ausdrücklichen Zusatz sich auf die ganze Wechselsumme verpflichten kann, während nur ein Teil-Akzept vorliegt[1]).

---

[1]) Die Möglichkeit verneint Kuntze in Endemanns Handb. S. 201. Dieser sagt: „Auf einen die Wechselsumme übersteigenden Betrag kann zwar das Aval lauten, rücksichtlich der übersteigenden Summe ist es jedoch ohne wechselrechtliche Geltung und Wirksamkeit, da es sich immerhin nach der Hauptverpflichtung richtet und an diese sich lediglich anschließt." Kuntze gibt keine nähere Begründung, warum er hier den Aval (die Wechselbürgschaft) sich nach der Hauptverpflichtung in so weitgehendem Maße richten läßt. Er steht sonst (S. 200) auf dem Standpunkt, daß die Wechselbürgschaft eine selbständige wechselmäßige Verpflichtung begründet. So erscheint es willkürlich und inkonsequent, wenn er dem eben zitierten Satz folgenden anreiht: „Unterzeichnet ein Avalist ein Giro ohne Obligo ohne Wiederholung des letzten Zusatzes, so haftet er unbeschränkt." Auch bei diesem Satze könnte man dieselbe Begründung anführen, die er beim vorigen brachte: „Da der Aval immerhin sich nach der Hauptverpflichung richtet und sich an diese lediglich anschließt." Konsequent ist darum unser Text und so auch die herrschende Lehre. Konsequent ist auch Friedrich (S. 63). Er gibt zwar hier keine nähere Begründung, doch muß man von seinem grundsätzlichen Standpunkte betr. des Avals zu dieser Auffassung kommen. Derselben Ansicht wie Kuntze auch Wächter, S. 440 — Hartmann, S. 346 Nr. 13 — Seufferts Archiv, Bd. 13 S. 170.

Nach unserer grundsätzlichen Auffassung des Wechselbürgen müssen wir die Möglichkeit bejahen, denn der Wechselbürge ist eben nur formell von der Hauptverpflichtung abhängig, er bedarf dieser zu seiner Entstehung, er kann nicht ohne sie existieren. Ist er aber einmal da, so ist er materiell unabhängig und haftet lediglich nach dem Inhalt seines Akzepts. Selbstverständlich muß die Absicht, so erweitert zu haften, deutlich aus der Wechselurkunde ersichtlich sein. Umgekehrt kann der Wechselbürge seine Verpflichtung durch eine ausdrückliche Erklärung auf eine geringere Summe, als der Wechsel lautet, beschränken. Hingegen kann keine Verpflichtung für eine höhere Summe als für die in der Wechselurkunde bezeichnete übernommen werden. Wenn z. B. der Wechsel auf 1000 M. lautet, kann der Wechselbürge sich nicht für 1500 M. verpflichten, denn bez. der überschießenden 500 M. liegt kein Wechsel vor, da die Bezeichnung der Wechselsumme nach Art. 4 zu den wesentlichen Erfordernissen gehört. Hinsichtlich dieser 500 M. trifft daher die Vorschrift aus Art. 7 zu, es fehlt ein wesentliches Wechselerfordernis, insoweit entsteht also keine wechselmäßige Verpflichtung.

Die Abhängigkeit der Mitunterschrift von der Hauptunterschrift zeigt sich noch in folgenden Punkten. Der Wechselbürge haftet auch für Zinsen und Kosten, überhaupt für alle gesetzlichen Weiterungen der Hauptschuld. Der Wechselbürge des Trassanten und eines Indossanten haftet auch für die Akzeptation und muß daher, falls Protest mangels Annahme oder mangels Sicherheit erhoben wird, Sicherheit leisten. Der Protesterlaß, der die Protestaufnahme dem Hauptschuldner gegenüber erübrigt, gilt auch gegenüber dem Wechselbürgen. Hat z. B. ein Indossant seinem Namen die Worte „ohne Kosten“ hinzugesetzt, und kann er infolgedessen die Prostestierung nicht verlangen, so kann auch der Wechselbürge dieses Indossanten nicht darauf bestehen, daß bei ihm Protest erhoben wird, vielmehr muß er die Regreßsumme zahlen. Dem Wechselbürgen des Indossanten und des Trassanten braucht nicht notifiziert zu werden, damit er für die volle Regreßsumme haftet, es genügt die Notifikation an den Indossanten resp. den Trassanten. Anders verhält es sich bei den Mittrassanten und Mitindossanten. Der Wechselbürge haftet im Zweifel nicht länger, als der Wechsel

Kraft behält. Nach Zerfall des Wechsels, sei es durch Präjudizierung oder Verjährung, bleibt nicht etwa eine zivilrechtliche Bürgschaft übrig[2]).

Dieses ergibt sich aus unserer grundlegenden Auffassung von der Wechselbürgschaft, die von der Bürgschaft des BGB. wesentlich verschieden ist[3]). Die Obligation des Wechselbürgen hört auf, wenn der Hauptverpflichtete zahlt oder sonstwie, z. B. durch Leistung an Zahlungs Statt, Erlaß, Aufrechnung, befreit wird[4]).

Unter denselben Voraussetzungen, unter denen durch Verjährung das Recht gegen den Hauptschuldner verloren geht, für den der Wechselbürge garantiert, unter denselben Voraussetzungen geht auch das Recht gegen den Wechselbürgen durch Verjährung unter. Doch schon bei der Verjährung zeigt sich nun auch die andere Seite der Wechselbürgschaft, ihre materielle Selbständigkeit und Unabhängigkeit von der Hauptverpflichtung: der Wechselinhaber muß, um seinen Anspruch gegenüber dem Wechselbürgen zu erhalten, den Lauf der Verjährung auch speziell dem Wechselbürgen gegenüber unterbrechen[5]).

Die materielle Selbständigkeit der Obligation des Wechselbürgen zeigt sich auch in einigen Artikeln der WO., in denen von dem Inhalt und dem Umfang der Bürgenobligation die Rede ist. Dies sind die Art. 3, 75 u. 76, welche wir bereits früher eingehend behandelt haben, so daß wir hier darauf verweisen können. Manche Verpflichtung trifft den Wechselbürgen nicht, der der Hauptverpflichtete unterworfen ist. Einige Verpflichtungen sind für den Wechselbürgen schlechtweg rechtlich unmöglich. So ist, wie Friedrich l. c. S. 61 richtig hervorhebt, der Aussteller eines Wechsels nach Art. 66 der WO. verpflichtet, auf Verlangen eines jeden Nachmannes ein Duplikat auszustellen. Dieses braucht der Wechselbürge nicht zu tun. Umgekehrt kann auch er nicht vom Aussteller des Wechsels die Ausfertigung eines solchen Duplikats verlangen. Auch die Verpflichtung,

[2]) So: ROHG., Bd. 2 S. 366 — RG., Bd. 4 S 10 u. Bd. 8 S. 46 — u. Bd. 40 S. 60 — Bolze, Bd. 1 Nr. 845, Bd. 5 Nr. 491 u. Bd. 15 Nr. 254 — Seufferts Archiv, Bd. 33 Nr. 25, Bd. 40 Nr. 310.

[3]) Anders: Wieland, S. 246ff. — Friedrich z. B. S. 14ff.

[4]) Grünhut, Bd. II S. 30.

[5]) Grünhut, Bd. II S. 29.

die der letzte Satz von Art. 66 der WO. statuiert, trifft den Wechselbürgen nicht. Dieser Satz lautet: „Jeder Indossatar kann von seinem Vormanne verlangen, daß die früheren Indossamente auf dem Duplikat wiederholt werden." Hier ist nur vom Indossanten die Rede, des Wechselbürgen ist nicht gedacht. Wir betonen stets die Selbständigkeit des Wechselbürgen, haben darum keine Veranlassung, in jenen Satz auch die Wechselbürgschaft hineinzuinterpretieren[6]).

Kuntze, S. 201, sagt: „Unterzeichnet ein Wechselbürge ein Giro ‚ohne obligo', ohne Wiederholung des letzteren Zusatzes, so haftet er unbeschränkt". Es entspricht dies unserer Auffassung von der Selbständigkeit des Wechselbürgen[7]).

Unserem Prinzip bleiben wir getreu, wenn wir behaupten: Es nützt dem Wechselbürgen nicht, wenn der Kläger dem Hauptschuldner, für den der Wechselbürge als Garant auftritt, nur persönliche Stundung gewährt[8]). Der Bürge des Trassanten, Akzeptanten und Ausstellers des eigenen Wechsels haftet nicht für die Bereicherung (Art. 83) anders als der Mittrassant, Mitakzeptant und der Mitaussteller des eigenen Wechsels[9]). Der Wechselbürge ist nur verpflichtet, wenn auch bei ihm präsentiert resp. protestiert worden ist, vorausgesetzt natürlich, daß auch der Hauptverpflichtete nur nach vorgängiger Protesterhebung in Anspruch genommen werden könnte. Dieser Satz ist zwar sehr umstritten, scheint uns aber ebenfalls eine Konsequenz der Selbständigkeit des Wechselbürgen. Die meisten Schriftsteller vertreten den entgegengesetzten Standpunkt. Unserer Ansicht ist nur Kuntze in Endemanns Handbuch, S. 201 (ohne nähere Begründung) und auch v. Waechter, S. 440. Dagegen

---

[6]) Anders sollten diejenigen schließen, die die Selbständigkeit des Wechselbürgen leugnen. z. B. Friedrich. Aus der akzessorischen Natur des Wechselbürgen müßte doch folgen, daß der Wechselbürge genau dasselbe Schicksal teilt wie der Hauptverpflichtete, also auch dann, wenn das Gesetz dies nicht an jeder Stelle ausdrücklich hervorhebt. Darum ist hier Friedrich S. 64 inkonsequent.

[7]) So auch z. B. Swoboda, S. 32 — Schiebe-Brentano, Die Lehre von den Wechselbriefen, 4. Aufl. S. 182.

[8]) So auch ROHG., Bd. XVIII S. 304, Bd. XXV S. 26 — Lehmann, S. 475 Nr. 2 — Staub, Art. 81 S. 195 § 6 — Anders Grünhut, Bd. II ohne nähere Begründung.

[9]) Siehe Grünhut, S. 29.

stehen anders: Volkmar und Loewy, S. 286 ff. Sie berufen sich erstens auf die Entwicklungsgeschichte der WO., müssen aber selbst zugestehen, daß die Frage seit der Berliner Konferenz nicht mehr gestreift wurde, und sodann zweitens darauf, daß kein Gesetz aufzuweisen sei, aus welchem sich die Notwendigkeit folgern läßt, gegen den Mitunterzeichner diejenige Solennität zu beobachten, welche nach dem Willen des Schöpfers des Wechsels nur gegen die von ihm benannte Adresse zu beobachten ist.“ Diesen Einwand könnte man aber bei fast allen Lehrsätzen über den Wechselbürgen und die Mitunterzeichnung überhaupt vorbringen. Mit diesem Einwand könnte man aber auch eine Fülle von Sätzen bestreiten, die Volkmar und Loewy selbst über die Mitunterzeichnung aufstellen. Hat doch die WO. die Mitunterzeichnung und den Wechselbürgen mit der denkbar größten Kürze gestreift. Damit hat jedoch das Gesetz der wissenschaftlichen Auslegung keinen Riegel vorschieben wollen. Auch wenn die WO. schweigt, sind wir nicht gehindert, aus der Natur des Wechselbürgen heraus Lücken, die auftauchen, auszufüllen. Auch Grünhut, Bd. II S. 29 Nr. 21, vertritt eine andere Ansicht als wir. Er sagt: „Der Wechselinhaber soll durch den Aval nur erhöhte Sicherheit erlangen, indessen soll seine rechtliche Stellung nicht erschwert werden. Dies würde sie aber, falls der Wechselinhaber auch noch beim Avalisten präsentieren und protestieren müßte.“ Diese Begründung ließe sich aber auch beim Indossamente anführen. Der Wechselinhaber erhält durch jedes Indossament eine erhöhte Sicherheit. Nur diese ist vom Gesetzgeber beabsichtigt, nicht aber eine Erschwerung der rechtlichen Stellung des Wechselinhabers. Und dennoch ergibt sich diese als notwendiger Beigeschmack zu der erhöhten Sicherheit. Warum nicht so auch beim Wechselbürgen? Der letzte Satz der Note bei Grünhut ist nur eine Behauptung, keine Begründung[10]).

[10]) Anderer Ansicht sind auch: Staub, S. 197 Art. 81 § 14 (ohne Begründung, lediglich unter Berufung auf RG., Bd. 8 S. 66) — Rehbein, S. 89 Nr. 5 — Hartmann, S. 348.

VI. Stellung des Wechselbürgen nach Einlösung des Wechsels.

Das Preußische Landrecht hatte direkt zur in der Überschrift charakterisierten Frage Stellung genommen, und zwar in T. II Tit. 8 § 802, welcher lautete: „Der Bürge, welcher statt des Hauptschuldners einen Wechsel einlöset, tritt ohne Zession in alle Rechte des Wechselgläubigers."

Der erste Preußische Entwurf wie auch die späteren Entwürfe haben diesen Punkt gar nicht berührt. Leider hat es auch die deutsche WO. nicht getan, so daß die Lösung obiger Frage der Wissenschaft überlassen ist. So erklärt es sich auch, daß in Literatur und Praxis große Meinungsverschiedenheiten herrschen. Der Wechselbürge tritt zu drei Gruppen von Personen in Beziehung. Erstens zum Hauptschuldner, sodann zu den Mitbürgen und schließlich zu den Vormännern. Es ist darum angebracht, unsere Hauptfrage in 3 Unterfragen zu zerlegen, und zwar:

1. Welche Rechte hat der einlösende Wechselbürge gegen den Hauptschuldner, für den er sich verbürgt hat?
2. Welche Rechte stehen ihm gegen die Mitbürgen zu?
3. Welche Rechte besitzt er gegen die übrigen Wechselverpflichteten?

Es sei beim Verhältnis des Wechselbürgen zum Hauptschuldner nochmals betont, daß dem Wechselbürgen keineswegs eine zivilrechtliche Bürgschaft zugrunde zu liegen braucht, im Gegenteil eine solche direkt ausgeschlossen ist, es sei denn, daß darüber eine besondere Abmachung vorliegt. Die Verbürgung kommt hier beim Wechsel lediglich als Motiv und Zweck der Verbindlichkeit in Frage[1]). Das Rechtsverhältnis zwischen dem Wechselbürgen und dem Prinzipalverpflichteten ist kein wechselrechtliches, richtet sich vielmehr nach den zivilrechtichen Beziehungen, die zwischen beiden bestehen[2]). Bevor sich der Wechselbürge verpflichtet, pflegt er sich mit dem Hauptschuldner zu verein-

[1]) Z. B. RG., Bd. 40 S. 60.
[2]) Staub, S. 197 — Bolze, Bd. 5 S. 721.

baren[3]). Ohne weiteres setzt man natürlich nicht seine Unterschrift auf den Wechsel. Es muß eine Veranlassung dazu vorliegen. Das zwischen dem Wechselbürgen und Hauptschuldner zugrunde liegende zivilrechtliche Verhältnis kann sehr verschieden sein. So kann der Wechselbürge dem Hauptschuldner seine Unterschrift solvendi, donandi oder credendi causa erteilt haben. Ferner kann die Verbürgung der Inhalt eines selbständigen Vertrages sein. Daraus folgt zugleich, daß der Wechselbürge, der den Wechsel eingelöst hat, deshalb jedenfalls ohne weiteres keinen zivilrechtlichen Anspruch sofort gegen denjenigen hat, für den er Bürgschaft geleistet. Denn wenn er z. B. in Schenkungsabsicht die Bürgschaft übernommen hat, so hat er die Schenkung erst durch Einlösung des Wechsels vollzogen. Selbstverständlich kann er nun vom Hauptschuldner nichts verlangen. Ebenso etwa, wenn der Bürge unterschreibt, um eine Schuld zu tilgen. Diese ist dann mit Einlösung des Wechsels getilgt. Der Hauptverpflichtete ist durch die Einlösung nicht bereichert. Einen derartigen Anspruch gegen denjenigen, für den er Bürgschaft leistet, müßte der Wechselbürge erst näher begründen, und nur insofern, als dem Wechselbürgen gegen den Prinzipalschuldner ein Ausgleichungsanspruch (BGB. § 426 Abs. 2) zusteht, sind ersterem die Rechte des bezahlten Gläubigers einzuräumen. Besteht daher die Wechselbürgschaft in Tilgung einer Schuld oder in einer Schenkung, so erlangt natürlich der einlösende Wechselbürge kein Regreßrecht. Hat er ferner die Bürgschaft geleistet, um dem Hauptschuldner die bezahlte Summe zu kreditieren, so wird sich sein Regreßanspruch im Zweifel nach den Grundsätzen über das Darlehen bestimmen. Hat wiederum ein selbständiger Vertrag der Verbürgung zugrunde gelegen, so werden wohl die Mandatsvorschriften anzuwenden sein[4]). In keinem Fall ist jedenfalls das Rechtsverhältnis zwischen dem Wechselbürgen und dem Prinzipalschuldner ein wechselrechtliches, daher auch auf den einlösenden Avalisten (Wechselbürgen) die Wechselforderung

[3]) Dagegen braucht der Bürge, wenn er zahlt, nicht erst die Zustimmung des Hauptschuldners einzuholen. cf. Bernstein, S. 306 β, Entscheid. d. RG., Bd. 3 S. 219.

[4]) Wieland, S. 262.

an sich nicht übergeht. Er unterscheidet sich hierdurch von einem anderen Wechselschuldner, denn dieser wird durch die Einlösung des Wechsels wieder wechselberechtigt, er erhält sein früheres Wechselrecht zurück, der Wechselbürge war aber nie wechselberechtigt, sondern nur immer wechselverpflichtet Einen wechselrechtlichen Anspruch könnte daher der Wechselbürge nur dann erhalten, wenn er vor der Einlösung den Wechsel auf sich girieren ließ und seine Bürgschaftserklärung wegstrich[5]). Er könnte mit diesem Anspruch wiederum unter der erwähnten Voraussetzung durchdringen, daß er auf Grund des zivilrechtlichen Verhältnisses eine Forderung gegen den Hauptschuldner hat. Es sei bereits hier vorweg bemerkt, worauf wir bei der Stellung der Mitbürgen untereinander noch näher zu sprechen kommen, daß der befriedigte Gläubiger niemals zum Giro gezwungen werden kann[6]); denn seine Verpflichtung besteht lediglich in der Aushändigung des quittierten Wechsels und der sonstigen Wechselpapiere (Art. 39). Hiernach müssen wir es für unstatthaft erklären[7]), wenn mehrere Schriftsteller von

---

[5]) Kuntze in Endemanns Handbuch, S. 202.

[6]) So Bernstein, S. 307 — Anderer Ansicht Wieland, S. 271 — Kuntze, S. 202, unterscheidet (in Endemanns Handb.) in Nr. 23. Er beantwortet die Frage nach den Grundsätzen des Zivilrechts.

[7]) So Goldschmidt, S. 231, ohne Begründung — Lehmann, S. 474 — Canstein, 1. Aufl. S. 316 — Thöl, S. 582 — Kuntze in Endemanns Handb., S. 202 — Renaud, 2. Aufl. S. 192 — Canstein, 2. Aufl. S. 165 — Rehbein, Art. 81 § 7 S. 126 — Staub, S. 197 Art. 81 § 16 — Bernstein, S. 306.

Diesen (also Bernstein) nimmt zwar Wieland, S. 269, für sich in Anspruch, aber zu Unrecht. Bernstein sagt ausdrücklich: „Der einlösende Avalist erlangt durch Wechseleinlösung kein Wechselrecht. Den Fall, den wir hier im Auge haben, behandelt Bernstein nicht ausdrücklich. Sicher zu Unrecht auch nimmt Wieland ROHG., Bd. 4 S. 325 für sich in Anspruch.

Es handelt sich dort um zwei Bürgen, wovon der eine ein Nachbürge war; ein Fall, von dem wir hier nicht sprechen. Auch Bolze, Nr. 721 in Bd. 5, ist falsch zitiert. Es heißt dort: „Wenn die Parteien den Wechsel auf Grund einer Vereinbarung zum Zwecke der Übernahme einer Bürgschaft für die Schuld eines dritten ausgestellt haben, so können für das Verhältnis . . . zwischen ihnen untereinander die Grundsätze über Bürgschaft maßgebend werden.“ Das können wir auch unterschreiben. Wir stehen ja auf dem Standpunkt, daß sich das Verhältnis zwischen Hauptschuldner und dem Wechselbürgen nach dem zugrunde liegenden zivilrechtlichen Rechtsgeschäft regelt. Da kann sehr wohl auch die Ausgleichung nach den Grundsätzen der zivilrechtlichen Bürgschaft erfolgen. Mehr besagt aber Bolze, Bd 5

vornherein ein Regreßrecht, also einen wechselmäßigen Rückgriff dem einlösenden Wechselbürgen gegen den Hauptschuldner geben wollen. Dieselben müssen ein solches konstruieren, da die WO. darüber schweigt. Es sind Grünhut, Bd. II S. 31, Wieland, S. 267, auch 269, und Friedrich S. 76 ff.

Wir wollen diese zu widerlegen versuchen.

Da Friedrich seinen Standpunkt am ausführlichsten begründet hat, beginnen wir mit diesem. Er will S. 80 ff. die Zahlung des Wechselbürgen als Ehrenzahlung konstruieren und darum dem Wechselbürgen dieselben Rechte geben, wie sie Art. 63 dem Ehrenzahler gibt: „Dem Ehrenzahler muß der Wechsel unter Protest mangels Zahlung gegen Erstattung der Kosten ausgehändigt werden, er tritt durch die Ehrenzahlung in die Rechte des Inhabers gegen den Honoraten, dessen Vormänner und Akzeptanten.“ Diese Konstruktion ist deshalb verfehlt, weil sie vergeblich den tiefgehenden Unterschied zwischen Wechselbürgschaft und Ehrenzahlung zu überbrücken versucht.

Von vornherein verfolgen beide Institute verschiedene Zwecke. Die Ehrenzahlung bezweckt einzig und allein Vereinfachung des Regresses. Hingegen ist der Zweck der Wechselbürgschaft, die Zirkulationsfähigkeit des Wechsels zu erhöhen. Die Wechselbürgschaft erhöht die Garantie der Hauptunterschrift. Der Wechselbürge kann von vornherein auf dem Wechsel stehen, z. B. der Bürge des Ausstellers, bevor der Wechsel überhaupt in Umlauf gesetzt wird. Der Ehrenzahler tritt erst ein, wenn der Wechsel seinen Umlauf so gut wie beendet hat. Der Ehrenzahler erscheint auf dem Wechsel, wenn derselbe Not leidet. Der Avalist bürgt gerade dafür, daß der Wechsel ein solcher ist, der nicht in die Gefahr kommen wird, Not zu leiden. Der Ehrenzahler weiß genau, daß er zahlen muß; der Wechselbürge zeichnet hingegen in der Hoffnung, daß er nicht in Anspruch genommen wird. Denn in der Regel wird wohl immer erst der Hauptverpflichtete auf Zahlung be-

---

Nr. 721, nicht. Auch Loewy, S. 38, scheint der Ansicht unseres Textes zu sein. Er wie auch Volkmar und Loewy, S. 289, und Swoboda, S. 45, gehen auf unsere erste Unterfrage gar nicht ein. Sie behandeln nur das Verhältnis des einlösenden Wechselbürgen zu den Vormännern.

langt werden. Selten werden sich Bürgen finden, die ihre Unterschrift geben, obwohl sie von vornherein wissen, daß der Hauptunterzeichner nie imstande sein wird, den Wechsel einzulösen. Der Wechselbürge ist, wie oben ausgeführt, formell von der Hauptunterschrift abhängig, nach der Friedrichschen Ansicht auch materiell. Der Ehrenzahler ist so wenig abhängig, daß z. B. der Ehrenakzeptant unterlassen kann, zu bemerken, zu wessen Ehren er eintritt. Dies folgt aus Art. 59, der ja diesen Fall vorsieht und eine gesetzliche Vermutung hierfür aufstellt. Weiter ist zu beachten: Der Ehrenzahler zahlt eine fremde Schuld, hingegen ist die Schuld des Wechselbürgen vom Augenblick seiner Unterzeichnung ab eine eigene. Wir sahen bereits, daß der Name Wechselbürgschaft nicht ganz der Sache entsprechend ist. Er erinnert zu sehr an die zivile Bürgschaft und an die Abhängigkeit von der Hauptschuld, während der Wechselbürge eine eigene selbständige Wechselverpflichtung begründet. Friedrich sucht sich hier S. 80 mit dem Hinweis zu helfen, auch der Ehrenakzeptant zahle nicht eine fremde, sondern eine eigene Schuld. Demgegenüber muß betont werden, daß Friedrich den Wechselbürgen nicht als Ehrenakzeptanten, sondern als Ehrenzahler zu konstruieren versucht. Selbst wenn er mit dem Ehrenakzeptanten recht hätte, blieb er den Beweis für den Ehrenzahler schuldig. Überdies bleiben auch zwischen Ehrenakzeptanten und Wechselbürgen die übrigen aufgezählten Unterschiede bestehen. Wollte man die Zahlung des Wechselbürgen als Ehrenzahlung betrachten, so verstieße das gegen Art. 88 Nr. 5: „Der Protest muß im Falle einer Ehrenannahme oder einer Ehrenzahlung die Erwähnung, von wem, für wen und wie sie angeboten und geleistet wird, enthalten.“ Diese Vorschrift läßt sich auf die Zahlung des Wechselbürgen gar nicht übertragen, wie Friedrich S. 79 zugestehen muß. Die genaue Befolgung der für den Protest gegebenen Vorschriften ist notwendige Bedingung der Regreßnahme. Friedrich, S. 79, behauptet zwar das Gegenteil, bleibt aber den Beweis schuldig. Das Wechselrecht unterscheidet sich gerade vom übrigen Zivilrecht durch seine Formenstrenge. Ein Protest, der nicht genau den Erfordernissen des Art. 88 nachkommt, ist eben kein Protest. Ohne Protest aber kein Regreß! Das ist ein alter unbestrittener Lehrsatz.

Friedrichs Ansicht scheitert weiter am Bürgen des Akzeptanten. Ein solcher ist unbestrittenermaßen möglich. Hingegen gibt es, wie die durchaus herrschende Lehre mit Recht annimmt, keinen Ehrenzahler zugunsten des Akzeptanten. Das ergibt sich wie Lehmann S. 567 Nr. 8 lehrt, deutlich „daraus, daß die WO. durch die Ehrenzahlung nur die Nachmänner des Honoraten befreit werden läßt, während sie die Garanten nicht als Nachmänner des Akzeptanten betrachtet“[8]).

Hierauf vermeidet es Friedrich S. 81 merkwürdigerweise einzugehen. Er behauptet nur, die WO. enthält „keinerlei Beschränkungen hinsichtlich der Personen, zu deren Ehren gezahlt werden kann“. (S. 81.) Nach der Ansicht von Friedrich könnten wir auch solche Zahlungen Ehrenzahlungen nennen, wenn der Bürge seine Verpflichtung erfüllt. Der Wechselbürge könnte sich den Anschein geben, als ob er freiwillig, ohne dazu verpflichtet zu sein, plötzlich dazwischentritt und eine Ehrenzahlung leistet. Niemals aber wird der Handelsverkehr die Bürgenzahlung eine Ehrenzahlung nennen. Nach jener Ansicht würden wir auch zu dem Nonsens der Ehrenzahlung einer Ehrenzahlung kommen; denn ein Bürge zur Ehrenzahlung ist sehr wohl denkbar[9]). Wenn aber die Bürgenzahlung Ehrenzahlung sein soll, hätten wir hier also die Ehrenzahlung einer Ehrenzahlung.

Zum Schluß sei noch darauf hingewiesen, daß die Friedrichsche Ansicht auch gegen Art. 62 verstößt. Dieser Artikel redet von einer Ehrenzahlung, die von einem anderen Intervenienten angeboten wird. Das Wort Intervenient bezeichnet sprachlich einen, der dazukommt, der also bisher noch nicht da war. Ehrenzahlung kann also nur von einem geleistet werden, der bisher noch nicht auf dem Wechsel war. Der Wechselbürge stand aber schon auf dem Wechsel, folglich kann er kein Ehrenzahler sein. Diese Erklärung des „anderen Intervenienten“ (Art. 62) dürfte viel ungezwungener sein als diejenige, welche Friedrich S. 82 f. gibt. Welchen Zweck sollte es auch haben, den Indossanten, wie Friedrich es tut, ebenfalls als Ehrenzahler

---

[8]) So auch Staub, S. 150 § 8 — Rehbein, S. 96, 3 — Borchardt, Zus. 629 — Kuntze in Endemanns Handb., S. 294.

[9]) Z. B. Canstein, 1. Aufl. S. 317 Nr. 40.

zuzulassen. Derselbe ist ja bereits Wechselschuldner. Man kann nicht etwa sagen, daß er die Schuld eines anderen bezahlt. Er würde ja stets eine Schuld nur einlösen, die ebensogut seine eigene ist, wie sie diejenige dessen ist, bei dem der Gläubiger zuerst Befriedigung gesucht hat. Dem Wechselgläubiger kommt es nur auf Zahlung an. Hat er etwa bei einem Indossanten vergeblich zu verlangen gesucht, und erklärt ihm ein anderer Indossant, er sei zur Zahlung imstande, so wird er sich sofort an diesen halten. Weshalb daher erst den Umweg der Ehrenzahlung konstruieren?

Friedrich, S. 84, gesteht auch zu, eine solche Konstruktion mag etwas gesucht erscheinen. Soviel ist ihm zuzugestehen: aus Gründen der Billigkeit wäre vielleicht sein Resultat erwünscht. So kann es vorkommen, daß der Wechselgläubiger nicht den Hauptschuldner, sondern den Wechelbürgen zuerst belangt, daß dieser ihn befriedigt und nun weder gegen den Hauptschuldner noch, wie wir unten sehen werden, gegen die Vormänner einen wechselrechtlichen Anspruch hat.

In etwas wird die Unbilligkeit dadurch ausgeglichen, daß der Wechselbürge sich eventuell zivilrechtliche Ausgleichung verschaffen kann. Wir sagen eventuell, da es ja stets auf das zugrunde liegende Rechtsverhältnis ankommt, und, wie wir schon ausführten, der Wechselbürge mitunter keine Ausgleichung zu beanspruchen hat. Darum können wir es nicht billigen, wenn Grünhut, Bd. II S. 30 f., unter Berufung auf § 774 des BGB. stets einen Ausgleichungsanspruch gewährt. Es geht zu weit, wenn Grünhut unter Berufung auf diesen Paragraphen dem einlösenden Bürgen sogar das Wechselrecht des befriedigten Wechselinhabers gegen den Hauptschuldner gewähren will. Die Bestimmungen der WO. sind dem BGB. gegenüber lex specialis, also auch die Vorschriften über die Wechselbürgschaft gegenüber der zivilen Bürgschaft. Wenn sich aus der WO., als der lex specialis, ergibt, daß der Wechselbürge nur Wechselverpflichteter, nicht Wechselberechtigter ist, so kann nicht das BGB., als lex generalis, benutzt werden, um doch diesen Erfolg herbeizuführen.

Dies gilt auch gegen Wieland, wenn er S. 267 sagt: „Ein wechselmäßig verfolgbarer Anspruch steht dem Bürgen zu . . . zweitens[10]), wenn das bürgerliche Recht eintritt und die Rechte

des befriedigten Gläubigers statuiert"; oder wenn er S. 269 ausführt: „nach bürgerlichem Recht erlangt der zahlende Bürge, soweit er regreßberechtigt ist, die Ansprüche des befriedigten Gläubigers. Hieraus folgt ohne weiteres, daß der zahlende Wechselbürge in die Wechselansprüche des Inhabers gegen den Hauptschuldner selbst sowie gegen die Mitbürgen eintritt."

Wir betrachten nunmehr das Verhältnis der Mitbürgen untereinander. Hierbei ist es zunächst wichtig, daß wir nicht mehr, wie früher z. B. Swoboda, S. 34, untersuchen müssen, ob die mehreren Bürgen in einem Korreal- oder Solidarverhältnis stehen. Denn das BGB. kennt diese Unterscheidung nicht mehr[11]). Nach dem BGB. gibt es nur eine Art Gesamtschuldverhältnis. Durch die gemeinsame Mitunterzeichnung derselben Wechselerklärung sind die mehreren Wechselbürgen Gesamtschuldner geworden, und wird ihr gegenseitiges Verhältnis, das, wie bereits erwähnt, kein wechselrechtliches ist, lediglich durch § 426 des BGB. geregelt[12]). Wenn also keine besondere Abmachung getroffen wird, „sind sie untereinander zu gleichen Teilen verpflichtet, und, soweit ein Ausgleichungsanspruch hiernach besteht, geht der Anspruch des bezahlten Gläubigers auf den Zahlenden über[13]), und insoweit tritt letzterer in die dem befriedigten Gläubiger aus dem Wechsel zustehenden Rechte ein. Ein wechselrechtlicher Anspruch steht sonach dem einlösenden Wechselbürgen gegen die anderen Mitunterzeichner derselben Wechselerklärung nicht zu. Denn durch Einlösung des Wechsels erlangt, wie bemerkt, jeder Wechselschuldner die Rechte nur wieder, die ihm sein etwaiges früheres Wechselrecht gab. Der Wechselbürge war aber niemals wechselberechtigt, sondern nur wechselverpflichtet; also kann er keine neuen

[10]) In dem ersten Fall, „wenn der Bürge zur Zeit der Klageerhebung wechselmäßig legitimierter Nachmann des Hauptschuldners ist", stimmen wir mit Wieland überein. Darauf kommen wir noch unten bei unserer zweiten Unterfrage (Verhältnis der Mitbürgen untereinander).

[11]) So Dernburg, Das bürgerliche Recht, S. 419 (auch Nr. 3) — Endemann, S. 688 Bd. I.

[12]) Goldschmidt, S. 231.

[13]) Staub, S. 195 § 7. Dagegen geht nach § 59 der WO. des Heimatlandes des Verfassers stets im Falle der Einlösung des Wechsels von seiten des Wechselbürgen auf diesen der Anspruch des Wechselinhabers über. (Klibanski, S. 57.)

Rechte erwerben, die er zuvor nicht gehabt hat[14]). Wie aber, wenn sich der einlösende Wechselbürge die Rechte des Wechselgläubigers zedieren oder indossieren läßt?

Zunächst ist nicht richtig, daß der Gläubiger hierzu gezwungen werden kann[15]). Der Gläubiger ist nach Art. 39 nur verpflichtet, den quittierten Wechsel auszuhändigen. Auch wenn der Gläubiger weder zediert noch ein Giro erteilt, verhilft jetzt § 426 des BGB. dem einlösenden Wechselbürgen dazu, seine Ausgleichung zu erlangen.

Nicht etwa tritt durch die Zahlung eines Gesamtschuldners Konfusion und damit Befreiung der übrigen Mitbürgen ein, wie dies früher bei der Korrealobligation behauptet wurde[16]).

Nach § 426 des BGB. ist zu unterscheiden: Es ist nichts vereinbart. Jeder Wechselbürge ist nur zum Hauptschuldner in Beziehung getreten. Unter den Wechselbürgen besteht kein Rechtsverhältnis. Dann sind alle zu gleichen Anteilen verpflichtet[17]). Es kann aber der Fall auch so liegen, daß die Mitbürgen zueinander in bestimmten Beziehungen stehen, z. B. einer, etwa der einlösende, ist Schuldner des anderen. Dann besteht kein Ausgleichungsanspruch[18]).

Doch ist es denkbar, daß der befriedigte Gläubiger freiwillig zediert oder giriert. Welche Wirkung hat dies? Durch die Zession erlangt der Bürge die Rechte des Zedenten, also das Wechselrecht des bezahlten Gläubigers[19]), durch das Indossament erlangt er sogar alle Rechte aus dem Wechsel, ohne daß er sich Einreden aus der Person des befriedigten Gläubigers wie bei der Zession gefallen lassen muß[20]).

---

[14]) Bernstein, S. 306 — Staub, S. 197 § 16 — Grünhut, Bd. II S. 30.

[15]) Dies behauptet z. B. bezüglich des Giros Wieland, S. 271, bezüglich der Zession OAG. Rostock (Borchardt, Zus. 746, 5). — Unserer Ansicht: Bernstein, S. 307 — Grünhut, S. 31 Nr. 28 in Bd. II — RG., Bd. 8, S. 47.

[16]) Siehe Friedrich, S. 86, und unsere späteren Ausführungen im Text.

[17]) Staub, S. 195 § 7.

[18]) Dernburg, Das bürgerl. Recht, S. 311 Nr. 5 — Staub, S. 195 § 8.

[19]) Bernstein, S. 307.

[20]) Anderer Ansicht RG. bei Bolze, Bd. 2 Nr. 815. Wir meinen aber, ein Giro muß wechselrechtliche Folgen nach sich ziehen. Auf das zugrunde liegende zivilrechtliche Verhältnis darf bei Wechselverpflichtungen nicht Bezug genommen werden. Dies widerspricht der abstrakten Natur der Wechselobligation.

Dies könnte zu Ungerechtigkeiten führen. Der einlösende Bürge verlangt auf Grund des Giros die volle Wechselsumme von seinem Mitbürgen; dieser wiederum von dem nächsten Mitbürgen usw., so daß schließlich der letzte Mitbürge alles zu zahlen hat und keinen Nachmann, den er ebenfalls in Anspruch nehmen könnte. Es ist dies in der Tat ein der aequitas widerstreitendes Resultat, das sich auf dem Wege beseitigen läßt, den Böhlau eingeschlagen hat[21]).

Nach Art. 82 ist die exceptio doli zugelassen. Es wäre aber von einem Mitbürgen, der das Giro in der angegebenen Weise ausnutzt, dolos gehandelt. Er darf nur trotz des Indossamentes einen Kopfteil von den Mitbürgen einklagen. Anderenfalls dürfen diese mittels der exceptio doli auf das unterliegende Rechtsverhältnis hinweisen[22]).

Man kann hiergegen nicht etwa einwenden, daß damit das durch Art. 81 verworfene beneficium divisionis wieder auf Umwegen zugelassen wird. Denn dasselbe besagt ja nur, daß der verklagte Mitbürge vom Gläubiger fordern kann, von vornherein jeden Mitbürgen nur pro rata zu belangen. Einzelne Vertreter der Literatur, z. B. Loewy, S. 40 will trotz des Giros kein Regreßrecht gegen die Mitbürgen geben.

Der einlösende Wechselbürge soll sich vielmehr mit einem zivilrechtlichen Anspruch begnügen. Loewy (S. 40) findet den Grund für seine Ansicht darin, „daß durch das Zusammentreffen des Schuldners und Gläubigers in einer Person die Wechselforderung dem gegenüber, mit welchem er eine gleiche Stellung zur Wechselobligation einnimmt, in ihrem ursprünglichen Umfang nicht mehr besteht". Diese Deduktion von Loewy[23]) bedenkt aber nicht, daß eine Wechselverpflichtung nicht durch Konfusion untergeht, sondern daß eine Wechselschuld einzig und allein durch Einlösung getilgt wird. Ist daher dem ein-

---

[21]) Zeitschr. für d. ges. Handelsr., Bd. 18 S. 404 ff.

[22]) So auch ROHG., Bd. 3 S. 185 — Wieland, S. 278 — Friedrich, S. 88 — Bernstein, S. 306 dα — Lehmann, S. 478. Dagegen ist ROHG., Bd. 11 S. 354. Dieses spricht dem Bürgen die volle Regreßsumme zu. Diese Ansicht hat viel für sich, da so nicht auf außerhalb des Wechsels liegende Gründe eingegangen zu werden braucht. Unser Text vertritt aus Billigkeitsgründen die andere Ansicht.

[23]) Ebenso Volkmar und Loewy, S. 288.

lösenden Wechselbürgen der Wechsel indossiert worden, so kann er sein Regreßrecht auch in vollem Umfang ausüben.

Ist der Wechsel indossiert worden, so stehen dem Wechselbürgen auch Regreßrechte gegen die Vormänner zu. Dies müssen wir nach dem zuletzt Ausgeführten konsequenterweise sagen.

Nach dem oben sowohl bei dem Verhältnis des einlösenden Wechselbürgen zum Hauptschuldner als auch zu den Mitbürgen Erwähnten, müssen wir auch hier wieder zu dem Schluß kommen: liegt kein Giro vor, so hat der einlösende Wechselbürge gegen die Vormänner kein Regreßrecht[24]).

Einzelne Vertreter der Literatur konstruieren allerdings ein soches Regreßrecht. Es tun dies ohne nähere Begründung Canstein (1. Aufl. S. 316) und Wieland (S. 268 Nr. 1). Friedrich, Grünhut, Loewy, Volkmar und Loewy und Swoboda suchen die Konstruktion dieses Regreßrechtes zu begründen. Friedrichs (S. 83) Vorbringen haben wir schon auf unserer Seite 54 ff. widerlegt. Wir sahen, daß der Wechselbürge nicht zum Ehrenzahler gestempelt werden kann. Auch Grünhut (S. 30) können wir hier kurz übergehen. Er basiert auch hier den Regreßanspruch auf § 774 des BGB. Hiergegen verweisen wir auf unsere Seite 57. Die WO. ist, wie erörtert, lex specialis; wenn sich aus dieser ergibt, daß kein Regreßrecht gegeben werden soll, so darf ein solches aus der lex generalis nicht hergeleitet werden. Volkmar-Loewy (S. 289) meinen, der einlösende Mitunterzeichner sei zur Klage gegen den Akzeptanten, Trassanten und einen vorhergehenden Giranten deshalb legitimiert, weil die Rückerwerbung auf dem pactum de retroemendo beruht und eine unfreiwillige ist. Der Besitz des Wechsels und des Protestes legitimiere aber jeden Regreßpflichtigen zu einer weiteren Regreßnahme seinerseits. Dem gegenüber ist nicht zu vergessen, daß doch das pactum de retroemendo ein gegenseitiger Vertrag ist, bei dem Käufer und Verkäufer einig sein müssen. Der einlösende Wechselbürge schließt aber mit dem Wechselgläubiger keinen Kaufvertrag, er erfüllt eine durch die Unterzeichnung eingegangene eigenartige Schuldverpflichtung (näm-

---

[24]) Ebenso Cosack, S. 266 — Kuntze in Endemanns Handb., S. 202 — Bernstein, S. 316 d*a* — Rehbein, § 81, 7 S. 126 — Borchardt, S. 359 Zus. 756, 16 — Renaud, S. 192 — Staub, S. 197 § 16 v. Art. 81.

lich die Wechselverpflichtung), durch die er nicht mehr Rechte erlangen kann, als er vorher gehabt hat[25]). Darum können wir nicht von einem pactum de retroemendo sprechen, wenn wir dem einlösenden Wechselbürgen, wie Volkmar und Loewy es tun, mehr Rechte gewähren, als er vor seiner Einlösung besessen hat.

Loewy endlich (S. 39), dem Swoboda (S. 44) einfach folgt, gibt das Regreßrecht in diesem Falle auf Grund der Art. 36 und 55. Aus diesen Artikeln leitet er den Grundsatz ab, „daß jeder Wechselverpflichtete, welcher, wenn ein anderer Wechsel-Verhafteter die Zahlung geleistet hätte, von seiner Wechselverbindlichkeit ganz frei geworden wäre, in dem Fall auch ohne Indossament zum Regreß gegen seine Vormänner und den Akzeptanten berechtigt ist, daß er selbst Rembours hat leisten müssen".

Art. 36 und 55 sprechen nur vom Indossanten. Hätte die WO. ein allgemeines Prinzip aufstellen wollen, so hätte sie sich in ihrer Ausdrucksweise nicht nur auf die Indossanten beschränkt. Den Wechselbürgen kann man in diese Artikel nicht ohne weiteres hineininterpretieren; denn Indossant und Wechselbürge sind wesensverschieden.

C.

Schluſs.

Wie wir bereits erwähnt haben, besteht der Zweck der Wechselbürgschaft im weiteren und der im engeren Sinne (nach unserem Sprachgebrauch des Avals) lediglich darin, dem Wechselgläubiger eine erhöhte Sicherheit zu gewähren und dadurch die ganze Zirkulationsfähigkeit des Wechsels zu steigern. Steht nun bei der Unterschrift eines Wechselverpflichteten eine Bürgenzeichnung, so könnte vielleicht ein Wechselnehmer Mißtrauen gegen den betreffenden Hauptschuldner hegen, was jedenfalls

[25]) Bernstein, S. 306 d*a*.

auf den Kredit desselben einen unvorteilhaften Einfluß haben würde[1]).

Deshalb wird im allgemeinen die Wechselbürgschaft bei Tratten als den eigentlichen Kreditpapieren im geschäftlichen Verkehr unter Kaufleuten fast gar nicht angewendet. Man greift hier zu anderen Mitteln, um die Garantie des Wechsels zu heben, gewöhnlich zu der sogenannten verkleideten oder verdeckten Wechselbürgschaft[2]), bei der sich die verschiedensten Konstruktionen ergeben können. So kann ein solcher Bürge seine Unterschrift als Trassant, Trassat und Indossant geben[3]). Der am häufigsten vorkommende Fall ist gerade letzterer, indem der Wechselaussteller den Bürgen als Remittenten benennt, und dieser dann den Wechsel an den eigentlichen Wechselnehmer indossiert[4]). Der verkleidete Bürge nimmt hier den Wechsel sozusagen „unter sein Giro". Der Vorzug dieses Modus ist der, daß das Bürgschaftsverhältnis aus dem Wechsel selbst nicht sichtbar ist und streng unter den beteiligten Personen intern bleibt, wobei die Sicherheit des Wechselnehmers genau dieselbe ist, kann er doch im Falle des Protestes mangels Zahlung sofort den verdeckten Bürgen in Anspruch nehmen. Für diese Art der Wechselbürgschaft finden wir auch in der Literatur den Ausdruck „Gefälligkeitsunterzeichnung"[5]).

Anders liegt die Sache beim eigenen Wechsel[6]). Dieser ist nur für einen kleineren Kreis von Personen bestimmt, und spielen hier die persönlichen Verhältnisse zu dem Aussteller eine gewisse Rolle, daher er auch im Handelsverkehr selten anzutreffen ist. Bei ihm finden wir deshalb die Wechselbürgschaft noch häufig vor.

---

[1]) Z. B. Kuntze in Endemanns Handb., S. 202.
[2]) Z. B. Treitschke, S. 241.
[3]) Treitschke, S. 248.
[4]) Grünhut, Bd. II S. 23 Nr. 7.
[5]) Wieland, S. 250.
[6]) Treitschke, S. 241 — Hartmann, S. 345 — Kuntze in Endemanns Handb., S. 202 Nr. 24.